Lehrbuch

des

Handelsrechts

von

Dr. J. Fr. Behrend,
Reichsgerichtsrath in Leipzig.

Erster Band.
Abtheilung II.

Berlin SW.48.
Wilhelmstraße 119/120.
J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung.
1896.

Inhaltsverzeichniß.

(Die §§, auf welche Zusätze folgen, sind hier durch * kenntlich gemacht.)

Drittes Kapitel.

Die Aktiengesellschaft und die Kommanditgesellschaft auf Aktien.

Erster Abschnitt: Die Aktiengesellschaft.

Organe der Aktiengesellschaft.

Zweiter Abschnitt: Die Kommanditgesellschaft auf Aktien.

Viertes Kapitel.

Die Gelegenheitsgesellschaft.

Vorwort.

Wenn ich entgegen meiner früheren ausgesprochenen Absicht nach langer Pause jetzt abermals nur eine Lieferung des Handelsrechts veröffentliche, so habe ich mich vorzugsweise durch den Wunsch bestimmen lassen, meinen Freunden zu zeigen, daß ich die Fortführung der unternommenen Arbeit nicht aufgegeben habe. Die ersten Bogen der vorliegenden, die Gründung und Organisation der A.G. umfassenden Lieferung sind bereits vor längerer Zeit gedruckt worden; es ist mir in Folge dessen leider unmöglich gewesen, bei der Uebersicht über die historische Entwickelung der Aktiengesellschaftten den betreffenden Abschnitt in Goldschmidt's Universalgeschichte des H.R.'s (S. 290 ff.) zu verwerthen. So lebhaft ich dies bedauere, so gereicht es mir doch zur Genugthuung, daß Goldschmidt's voraussichtlich für längere Zeit als abschließend zu betrachtende Darstellung in der Hauptsache mit der von mir gegebenen zusammentrifft.

Auch der Aufsatz von Lippmann über die Rübenlieferungspflicht der Aktionäre von Aktienzuckergesellschaften im 39. Bande der Zeitschrift für Handelsrecht ist nach dem Druck der hierauf bezüglichen S. 785 f. befindlichen Bemerkungen erschienen; meine Ansicht, daß die Form der Aktiengesellschaft für diese Mischbildungen weder nach geltendem Recht besonders geeignet, noch wirthschaftlich empfehlenswerth ist, hat die genannte gründliche und scharfsinnige Abhandlung freilich nicht umzustimmen vermocht. Hervorzuheben ist ferner, daß Ring's

Kommentar nur auf den letzten Seiten und auch hier nur an einzelnen besonders bezeichneten Stellen in zweiter Auflage benutzt werden konnte und daß eine Vergleichung der fremden Rechte nur insoweit stattgefunden hat, als dies ohne zu weit greifende Erörterungen und ohne übermäßige Belastung der Darstellung möglich erschien.

Nachträge und Berichtigungen behalte ich mir für den Schluß des Bandes vor.

Leipzig, Mai 1892.

Drittes Kapitel.

Die Aktiengesellschaft und die Kommanditgesellschaft auf Aktien.

Erster Abschnitt:[1]

Die Aktiengesellschaft.

§ 96.

Begriff. Rechtliche Natur.

I. Die Aktiengesellschaft ist eine reine Kapitalsvereinigung.[2])

---

[1]) Renaud, das Recht der Aktiengesellschaften, I. Aufl., Leipzig 1863; 2. Aufl., Leipzig 1875 (Besprechung der ersten Aufl. von Laband Z 7. 617, der zweiten von Wiener Z 21. 596), ist trotz der inzwischen veränderten Gesetzgebung noch immer das Hauptwerk für das heutige Aktienrecht. Dasselbe wird hier nach der 2. Aufl. blos mit dem Namen des Verf. citirt. Literaturübersicht das. § 4. Eine ältere monographische Darstellung des A.rechts: Pöhls, das Recht der A.gesellschaften, mit bes. Rücksicht auf Eisenbahngesellschaften, Hamb. 1842, ist veraltet. Andere, mehr oder weniger das ganze Aktienrecht umfassende Darstellungen, abgesehen von Lehrbüchern des Handelsrechts und Kommentaren: Auerbach, das Aktienwesen, Frankf. 1873. Strey, das deutsche Handelsgesellschaftsrecht. Erste Abth. Einleitung und Allgemeiner Theil, Berlin 1873. Keyßner, die Aktiengesellschaften und die Kommanditgesellschaften auf Aktien unter dem Reichsgesetz vom 11. Juni 1870, Berlin 1873. Molle, die Lehre von den Aktiengesellschaften und den Kommanditgesellschaften auf Aktien, Berlin 1875, (dazu Wiener Z 21. 608). Loewenfeld, das Recht der Aktiengesellschaften. Kritik und Reformvorschläge. Berlin 1879. (Wiener Z 26. 601.) Zu erwähnen ist hier auch die Abhandl. über die A.G. von Primker in Endem. Handb. Bd. I S. 476—685 (1881), eine Darstellung, die auf reichhaltigem Material und auf selbstständigen Gesichtspunkten beruht, der aber leider die nothwendige Durcharbeitung fehlt. (Vgl. hierzu die Besprechung von Gierke Z 27. 612 ff). Von hervorragender Bedeutung sind die Untersuchungen von Gierke in seinem neuesten Werke: die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung, Berl. 1887. In demselben werden in Zusammenhang mit der Genossenschaftslehre des Verf. die Prinzipienfragen des deutschen Aktienrechts behandelt. Wie überall, so beruht auch in den hierher gehörigen Abschnitten die Darstellung auf umfassendster Berücksichtigung der Praxis wie der sonstigen Literatur. Vgl. auch desselben Verf.s

Persönlich haftende Gesellschafter sind hier gar nicht vorhanden;[3]) dagegen sind alle Mitglieder an dem für den Gesellschaftszweck aufgebrachten oder aufzubringenden Kapital betheiligt.[4]) Dieses Kapital heißt das Einlage- oder Grundkapital.[5]) Nach deutschem Handels-

Genossenschaftsrecht Bd. I (1868) S. 990 ff. Aus den zahlreichen Erörterungen über einzelne Punkte des Aktienrechts sind für den Fortschritt der wissenschaftlichen Erkenntniß namentlich die folgenden von Einfluß gewesen: Gans, Ueber Aktiengesellschaften (ein Gutachten). Beiträge zur Revision der preußischen Gesetzgebung Bd. I S. 177 ff. (1830). Jolly, das Recht der A.gesellschaften in Ztschr. f. deutsches Recht Bd. 11 S 317 ff. (1847). Hermann, der Rechtscharakter der Aktienvereine, 1858. Goldschmidt, der Lucca-Pistoja-Aktienstreit, Frankf. 1859; dazu: Nachtrag 1861. Witte, Erörterungen zum Recht der Aktiengesellschaften, Z 8. 1 (1865). Bekker, Beiträge zum Aktienrecht, Z 16. 32; 17. 379 (1872). Wiener, die Errichtung der Aktiengesellschaft und die Gründerverantwortlichkeit, Z 24. 1, 450; 25. 1 (1879, 1880). Derselbe, Umwandlung und Fusion von Gesellschaften, Z 25. 333 (1881). — Weitere Literatur in den folgenden Paragraphen.

²) Zur Begriffsbestimmung vgl. Renaud § 5; Stobbe § 58; Cosack § 67. Bei Erstgenanntem auch über Definitionen älterer Schriftsteller, die z. Th. den Begriff viel weiter fassen und auch die Gegenseitigkeitsgesellschaft als eine Art A.G. ansehen, so namentlich Jolly S. 333; dagegen Pöhls S. 63. — Das H.G.B. giebt keine Definition der A.G., stellt aber im Art. 207 Abs. 1 und 2 die Begriffsmerkmale auf, aus denen die Definition zu entnehmen ist. Eine ausdrückliche Begriffsbestimmung enthält Schweiz. Obl.R. 612: A.G. (anonyme G.) ist eine unter gemeinsamer, die Personennamen ihrer Mitglieder nicht enthaltender Firma gebildete G., deren zum Voraus bestimmtes Kapital in Theilsummen (Aktien) zerlegt ist und für deren Verbindlichkeit nur das G.vermögen, nicht der einzelne Gesellschafter persönlich haftet. — Schwerfällig und nicht korrekt. Die Vorschrift über die Form der Firma gehört keinenfalls in die Begriffsbestimmung. Andere Begriffsbestimmungen, die aber sämmtlich zu wünschen übrig lassen, Ungarn 147, Belgien 26, Spanien 122³, Portugal 105 § 2. Omnis definitio!

³) Auf die Frage, ob es mit dem Wesen der A.G. verträglich ist, daß der Aktionär als solcher der G. gegenüber außer der Betheiligung am Grundkapital noch andere Verpflichtungen übernehme, ist später einzugehen.

⁴) Sog. actions gratuites kennt unser H.R. nicht. Renaud S. 758.

⁵) Art. 207². An Stelle von Einlagekapital hatte das H.G.B. den Ausdruck Gesellschaftskapital; hiergegen die Mot. zum Ges. von 1884 wegen der nahe liegenden Verwechslung mit dem G.vermögen. — Vgl. z. B. Art. 226, 245, 247. Im Schweiz. Obl.R kommt nur der Ausdruck Grundkapital vor; im Ungar. H.G. (in der mir vorliegenden deutschen Uebersetzung) die bei uns zwar verkehrsübliche, aber nicht in die Gesetzessprache übergegangene Bezeichnung Stammkapital. In Frankreich ist die gesetzliche Bezeichnung: capital de la société; capital social; ähnlich in den übrigen romanischen Gesetzbüchern; ebenso Holland: kapitaal der vennootschap; maatschappelijk k. Englisch: the c. of the company; the c. divided into shares.

recht muß dasselbe auf eine bestimmte Geldsumme festgesetzt[6]) und in feste, ebenfalls in Geldbeträgen auszuwerfende Antheile, Aktien, zerlegt sein.[7]) Aktien sind demnach Betheiligungen an dem Grundkapital einer Aktiengesellschaft; zugleich bedeutet das Wort aber auch die über diese Betheiligung ausgestellte Urkunde.[8])

II. Aus der Betheiligung am Grundkapital ergiebt sich die Rechtsstellung des Aktionärs, das Aktienrecht.[9]) Dasselbe ist ein übertragbares Vermögensrecht.[10]) Die Aktienurkunden dienen der Uebertragung der Aktienrechte, indem sie dieselben in der Gestalt von Werthpapieren zur Darstellung bringen.[11])

---

[6]) Das Prinzip des festen, in einer Geldsumme zu veranlagenden Grundkapitals liegt wie dem deutschen so auch den meisten außerdeutschen H.G.Büchern zu Grunde. Abweichend ist das neuere französische Recht (G. von 1867), insofern es die A.G. auch als société à capital variable zuläßt; doch hält dasselbe immerhin an dem Erforderniß des Geldgrundkapitals fest. Die Zulassung von Aktien, die auf Quoten des Gesellschaftsvermögens lauten, steht mit diesem Erforderniß nicht im Widerspruch. So gestattet das Belgische Recht zwar Quotenaktien (Namur II. no. 991; Guillery II no. 561), fordert aber ein bestimmtes Grundkapital, welches im G.vertrag angegeben und vor der Konstituirung voll gezeichnet sein muß, Art. 29, 31. Aehnlich nach Italien. Recht, Art. 89, 131. Dagegen gilt das Erforderniß des festen Grundkapitals nicht nach Englischem Recht.

[7]) Ursprüngliche Bedeutung des Wortes A.? Brinckmann § 60 S. 236¹. Kuntze Inhaberpap. S. 500; v. Völdernd. S. 277; auch Renaud S. 89. Nach Brinckmann soll der Ausdruck zuerst von den Antheilen der holländisch-ostindischen Kompagnie gebraucht sein; er ist gegenwärtig wohl in der ganzen Welt heimisch. In England ist die technische Bezeichnung share, obwohl hier auch action nicht unüblich ist. Im holländ. H.G.B. 40 ff. sind actien of andeelen nicht gleichbedeutend, wie Renaud anzunehmen scheint, sondern bezeichnen Aktien oder A.antheile.

[8]) A.gesellschaften, die statutenmäßig gar keine A.urkunden ausgeben, sind nach deutschem H.R. unzulässig. Für das vom Gesetz als vorübergehend betrachtete Stadium vor der Volleinzahlung des A.betrages ist die Ausgabe von A.urkunden untersagt. Art. 215 c Abs. 3. Die für dieses Stadium üblichen Zwischenurkunden sind nicht vorgeschrieben.

[9]) Auch im Sinn von A.recht wird bisweilen das Wort Aktie gebraucht; so im Art. 215 d Abs. 2: Amortisation der Aktien; Art. 190: „Jede Aktie gewährt das Stimmrecht". In Art. 184 a, b wird das A.recht Antheilsrecht genannt. Renaud S. 96 ff.

[10]) Durch die Uebertragbarkeit unterscheidet sich das A.recht von den Mitgliedschaftsrechten bei allen übrigen H.gesellschaften. Beschränkungen der Uebertragbarkeit kommen vor; gänzliche Ausschließung derselben ist nicht möglich; vgl. vorläufig Renaud S. 407.

[11]) Art. 271¹. „Aktien oder andere für den H.verkehr bestimmte Werthpapiere." Auch im Sinne der C.Pr.O. gelten Aktien als Werthpapiere, § 722,

III. Die allgemeine Begriffsbestimmung der Handelsgesellschaften trifft auch für die Aktiengesellschaften zu.[12]) Auch sie sind auf Gesellschaftsverträgen beruhende Vereine. Nur ist der Aktienverein in viel höherem Maße mit korporativen Zügen ausgestattet, als die übrigen Handelsgesellschaften. Die in der Regel viel größere Zahl der Mitglieder, die Uebertragbarkeit der Mitgliedschaft, vor Allem das Fehlen persönlich haftender Mitglieder führen mit Nothwendigkeit zu einer nicht auf bestimmte Persönlichkeiten sich stützenden Vereinsverfassung. Für die juristische Konstruktion ergiebt sich hiernach als unabweislich, daß die Aktiengesellschaft als ein über den einzelnen Mitgliedern stehendes selbstständiges Rechtssubjekt, m. a. W. als juristische Person anzusehen ist. Die Aktiengesellschaft als juristische Person ist Kaufmann im Sinne des H.G.B.'s und Prinzipal des Vereinsgeschäfts, Inhaber des Vereinsvermögens und der Vereinsfirma sowie Träger der Namens des Vereins begründeten Rechte und Verbindlichkeiten.[13])

723, 101, 555, 628, 702[5], 843–845. Ebenso nach dem Entw. des deutschen B.G.B.'s § 272, 627, 1547, 1670. Vgl. auch R. Koch Geld und Werthpapiere in Bekker und Fischer, Beitr. z. Erläut. d. Entw. e. bürg. G.B. Heft 4 S. 2, 46. Im sächs. B.G. sind die von Werthpapieren im Allgemeinen handelnden Bestimmungen (§ 499 ff., 628, 1904, 2466) auch auf Aktien zu beziehen; nach § 296 f. gehören zu den öffentlichen Werthpapieren die im In- oder Auslande mit Genehmigung des betr. Staates von bestätigten Gesellschaften auf den Inhaber gestellten Antheilscheine, nebst den dazu gehörigen Zinsleisten, Zins- und Dividendenscheinen. An einzelnen Stellen (§ 1818, 1930, 1981) werden Aktien und öffentliche Kreditpapiere einander gegenübergestellt. Nach dem Inhalt des verbrieften Rechts rechnet Brunner in Endem. Handb. II S. 150 die Aktien zu den Korporationspapieren.

[12]) Zum Folgenden oben § 62 Anm. 2–4, S. 443 ff.; Hermann, der Rechtscharakter der A.vereine; Renaud § 9–16 und die das. Angef.; Wiener Z 29 S. 50; Laband Z 29, 469 f., 503; Bekker Pand. I S. 261 ff.; Ring Aktienges. S. 389 f.; Gierke Genossensch.theorie S. 38 f. u. Citate; R. civ. 13. 34 (416); 14. 116 (417) u. ö. Die R. C. wollte die Frage nach der rechtlichen Natur der A.G. nicht gesetzlich entscheiden; die Mehrheit war der Annahme einer Rechtspersönlichkeit abgeneigt. Bei der Berathung unseres Art. 213 wurde von verschiedenen Seiten bevorwortet, daß die Zustimmung zu demselben nicht als Anerkennung der Rechtspersönlichkeit zu deuten sei. Prot. 1039 f. Danach läßt sich aus dem Wortlaut des Art. 213 kein Argument zu Gunsten der juristischen Person entnehmen. Vgl. auch Reinganum Rechte der Aktionäre S. 6 ff.; Thöl § 150 Anm. 5. Andererseits läßt sich ebensowenig mit Thöl aus den im H.G.B. gebrauchten Worten: Aktiengesellschaft, Gesellschafter, Gesellschaftsvertrag die Verneinung der Rechtspersönlichkeit folgern. Die Begründung der hier vertretenen Auffassung muß in dem Gesammtinhalt der gesetzlichen Bestimmungen gefunden werden.

[13]) Als juristische Person ist die A.G. zu den Personenvereinen zu stellen,

IV. Das deutsche Aktienrecht ist neuerdings durch das Reichsgesetz vom 18. Juli 1884 kodifizirt worden.[14]) Während das H.G.B. sich ursprünglich nur auf die Handelsaktiengesellschaften bezog, hat bereits die Novelle vom 11. Juni 1870 diese Beschränkung fallen lassen und das genannte Gesetz ist ihr hierin gefolgt. Gegenwärtig können daher Aktiengesellschaften im deutschen Reiche nur auf der Grundlage dieses Gesetzes entstehen. Damit ist nicht gesagt, daß Gesellschaften ohne persönliche Haftung der Mitglieder nur im Rahmen des Aktiengesetzes zulässig sind.[14a]) Abgesehen von den Kolonialgesellschaften[15]) ist nach Landesrecht und der Landesverfassung zu bestimmen, ob und unter welchen Voraussetzungen die Bildung derartiger Verbände, sei es vermöge eines Rechtssatzes,[16]) sei es auf Grund landesherrlichen Privilegs,[17]) möglich ist. Indeß ist zu beachten, daß diese Bildungen nicht in Widerspruch mit dem Reichsrecht treten dürfen.[18]) Demnach können Gesellschaften, die an sich in den Bereich des Aktiengesetzes fallen, nicht dadurch den Vorschriften desselben entzogen werden, daß sie sich auf den Boden des Landesrechts stellen[19]) und ebenso wenig können solche Gesellschaften durch landes-

---

wenngleich sie auch vermöge des Umstandes, daß sie zu ihrer Entstehung eines Grundkapitals, d. h. eines von den Mitgliedern dem Gesellschaftszweck gewidmeten Vermögens bedarf, gewisse anstaltliche Elemente in sich trägt. Witte Z 8. 1 ff.; Bekker Pand. I S. 262 f.; Gierke Genossensch.recht I S. 1009 f., Genossensch.theorie S. 40 Anm. 3.

[14]) Vgl. hierzu folg. §. [14a]) Reuling Z 13. 167 ff.

[15]) Reichsges. v. 15. Juli 1888 § 8—11, vgl. unten § 97 zu Anm. 32. Als ein reichsgesetzlich geregeltes auf gesellschaftlicher Grundlage beruhendes Institut sui generis darf auch die Reichsbank bezeichnet werden.

[16]) Vgl. hierzu Gierke Genossenschaftsrecht S. 54 ff. (gemeines Recht), S. 86 ff. (Landesrecht, d. h. Partikularrecht). Für das preuß. Recht Förster Eccius Bd. 4 S. 638 ff. (5. Ausg.) Auf die weitgreifenden Streitfragen, die hierbei zur Sprache kommen, ist an dieser Stelle nicht einzugehen.

[17]) Es besteht „in allen deutschen Staaten zweifellos der Rechtssatz, daß jeder nicht unter ein Sonderrecht fallende Verein die Körperschaftsrechte durch besondere staatliche Verleihung erlangen kann." Gierke a. a. O. S. 89.

[18]) Denn Reichsrecht geht dem Landesrecht vor. — Auch das frühere Reichsrecht (das H.G.B. in Verbindung mit der Novelle) wollte bereits das Recht der Aktiengesellschaften in seinem ganzen Umfang regeln. Schon durch die Novelle sind daher alle landesrechtlichen Bestimmungen über Aktiengesellschaften beseitigt worden, so insbesondere die auf die Aktiengesellschaften bezüglichen Vorschriften des sächs. G. v. 15. Juni 1868 die jur. Personen betr. (Z 13. 208). Insoweit hätte es mithin des aufhebenden G. v. 25. März 1874 (Z 20. 504) nicht bedurft.

[19]) Selbstverständlich gilt das im Text Bemerkte nicht blos für den Fall eines

herrliches Privileg außerhalb des Aktienrechts Rechtsbeständigkeit erlangen.[20]) Als in den Bereich des Aktiengesetzes fallend sind aber alle Gesellschaften zu betrachten, bei denen ein durch Beiträge der Mitglieder aufzubringendes, von vorn herein bestimmtes und in feste Antheile zerlegtes Kapital die Grundlage der Haftung bildet.[21])

§ 97.

Geschichtliche Entwickelung.[1])

I. Der Ursprung der Aktiengesellschaften ist bisweilen auf die

---

Widerstreits mit der Aktiengesetzgebung, sondern auch für den Fall eines Konflikts mit anderen Reichsgesetzen. Ueber das Verhältniß der Genossenschaftsgesetzgebung zum Landesrechte s. folg. Buch.

[20]) Auch die in der Landesverfassung gegründete Privilegienmacht des Landesherrn und das durch dieselbe geschaffene jus singulare gehört zum Landesrecht, welches dem Reichsrecht weichen muß.

[21]) Ist das Grundkapital die einzige Haftungsgrundlage, so ist die Form der Aktiengesellschaft geboten; tritt dasselbe in Verbindung mit persönlicher Haftung, so muß die Form der Kommanditgesellschaft auf Aktien gewählt werden Mehr als die im Text hervorgehobenen Begriffsmerkmale werden sich nicht aufstellen lassen, wenn es sich darum handelt, das Gebiet der Aktiengesellschaften abzugrenzen. Daß das Grundkapital auf einen bestimmten Geldbetrag angegeben sein muß, daß die Betheiligungen ebenfalls auf bestimmte Geldsummen lauten müssen, daß über die Antheile auf Namen oder auf den Inhaber lautende Urkunden ausgefertigt werden müssen, dies u. A. sind Postulate, die das Reichsrecht an diejenigen Gesellschaften stellt, welche die Beschaffenheit von Aktiengesellschaften haben; sie sind entscheidend für die Rechtsgültigkeit der Aktiengesellschaft, nicht aber für die Frage, ob eine Gesellschaft vermöge ihrer Struktur zu denjenigen Gesellschaften gehört, auf welche die reichsrechtlichen Bestimmungen über Aktiengesellschaften Anwendung finden. Aus den vorstehenden Bemerkungen ergiebt sich zugleich, daß die vor dem Reichsges. v. 15. Juli 1888 für einige Kolonialgesellschaften (die deutsche Kolonialgesellschaft für Südwestafrika, die Neu-Guinea-Kompagnie und die Deutsch-Ostafrikanische Gesellschaft) gewählte Form einer preußischen Korporation auf Grund landesherrlicher Genehmigung hinsichtlich ihrer Rechtsgültigkeit gewichtigen Bedenken unterliegt; vgl. Veit Simon Z 34. 102 ff., besonders S. 115 ff. Auch die im Aktiengesetz leider mit Stillschweigen übergangenen Rübenzuckergesellschaften werden, sofern die Verpflichtungen der sog. Rübenaktionäre als gesellschaftliche zu betrachten sind, und wenn man ferner (mit dem Reichsgericht) annimmt, daß diese Verpflichtungen mit der Stellung eines Aktionärs nicht in Einklang zu bringen sind, sich schwerlich als eine eigene Gesellschaftsform über den Aktiengesellschaften aufrecht erhalten lassen. Hierauf ist später noch zurückzukommen. Bemerkt mag hier noch werden, daß die Frage nach der Grenzbestimmung der Aktiengesellschaften namentlich auch in der französischen Jurisprudenz mehrfach erörtert ist.

[1]) Es fehlt bisher an einer Geschichte der A.G. und des A.G rechts. Eine

römischen Staatspächtergesellschaften, insbesondere auf die Steuerpachtvereine (societates vectigalium publicorum) zurückgeführt worden.[2]) Die Annahme eines derartigen Zusammenhanges schwebt indeß schon deshalb in der Luft, weil nicht dargethan ist, daß jene Vereine das römische Reich überdauert haben.[3]) Dazu kommt, daß die dürftigen Nachrichten, die wir über die Einrichtung derselben besitzen, zwar gewisse Aehnlichkeiten mit den heutigen Aktiengesellschaften, aber andererseits auch wesentliche Verschiedenheiten von ihnen erkennen lassen.[4])

Aehnlich ist vor Allem, daß die römischen Publikanengesellschaften, weil regelmäßig aus einer großen Zahl von Mitgliedern bestehend, eine Vereinsverfassung hatten und gleich unseren Aktienvereinen nicht blos als Gesellschaften, sondern auch als Korporationen betrachtet wurden. Was die neuere Doktrin, romanistischer als das römische Recht, vielfach für unmöglich erklärt,[4a]) daß ein Verein zugleich Gesellschaft und Korporation sein könne, das wird bezüglich der gedachten Gesellschaften in den Quellen mit klaren Worten ausgesprochen.[4b])

Uebersicht über die Entwickelung giebt Gierke Genossensch.recht Bd. I S. 990; vgl. auch Renaud § 1—3; Primker in Endem. Handb. I § 109—112; Fick Z 5. 1 ff.; 13. 391 ff.

[2]) Vgl. hierüber und über die Publikanengesellschaften überhaupt Renaud S. 2 ff.; Marquardt römische Staatsverwaltung XI 2. Aufl. II S. 299 ff.; Mommsen Staatsrecht II. 1. 429, II. 2. 979; Pernice Labeo I S. 295 ff.; Salkowski quaest. de j. societ. Regiom. 1859; Cohn de nat. soc. j. Rom. quae voc. publicae. Berol. 1870; Xenopulus de soc. publicanorum Rom. historia ac nat. Berol. 1871; Dittrich Beitr. z. Kenntn. d. röm. Staatspächtersysteme. Leipz. 1877.

[3]) Die Publikanengesellschaften haben bis in die letzten Zeiten des römischen Reiches bestanden; sowohl in den Digesten wie im Codex werden sie als dem geltenden Recht angehörig behandelt, vgl. bes. Dig. 39. 4, 43. 9; Cod. 4. 61; es ist daher immerhin möglich, daß sie sich auch noch über das römische Reich hinaus erhalten haben und daß ein Bindeglied zwischen ihnen und den mittelalterlichen, namentlich in Italien frühzeitig vorkommenden Staatspächtergesellschaften vorhanden ist. Aber die Verbindung müßte erst noch gefunden werden! Die Verschiedenheit der Struktur dürfte nicht unbedingt gegen die Möglichkeit eines Zusammenhanges sprechen.

[4]) Für Aktiengesellschaften sind die Publikanengesellschaften auch wohl nur von Philologen erklärt worden, von Orelli (citirt bei Salkowski p. 64) zu der bekannten Stelle Cic. in Vatin. c. 12: Erispuerisne partes illo tempore carissimas partim a Caesare, partim a publicanis? ebenso von Marquardt S. 300, vgl. hiergegen Salkowski p. 64 ss.

[4a]) Neuestes wiederum Laband Z 30. 469. Gegen denselben besonders Bekker Pand. I § 60.

[4b]) L. 1 pr. § 1 D. quod cujuscunq. univ. (3. 4): vectigalium sociis per-

Eine zweite Aehnlichkeit scheint darin bestanden zu haben, daß die Gesellschaftsantheile (partes societatis) einen Verkehrswerth hatten, der einigermaßen an den Kurswerth unserer Aktien erinnert.[5])

Darauf dürfte die Analogie aber auch zu beschränken sein. Die Publikanengesellschaften waren sicher nicht reine Kapitalsvereinigungen, ja es ist zweifelhaft, ob das Prinzip der auf Einlagen beschränkten Betheiligung bei ihnen irgend welche Anwendung gefunden hat.[6]) Ebenso ist nicht ersichtlich, daß eine Veräußerung der Mitgliedschaft statthaft gewesen sei; keinenfalls haben die Römer eine unseren Aktienurkunden an die Seite zu stellende Verkörperung des Mitgliedschaftsrechtes gekannt.[7])

II. Auch die neuerdings in Frankreich und Deutschland mehrfach versuchte Anknüpfung an gewisse mittelalterliche, auf germanischer Grundlage erwachsene Genossenschaften zu gewerblichen Zwecken hat nur insofern Berechtigung, als dadurch auf mehr oder weniger analoge Bildungen hingewiesen wird. Daß unsere Aktiengesellschaften

---

missum est corpus habere vel aurifodinarum vel argentifodinarum et salinarum — Quibus autem permissum est corpus habere collegii, societatis sive cujusque alterius eorum nomine, proprium est ad exemplum rei publicae habere res communes, arcam communem et actorem sive syndicum per quem tamquam in republica, quod communiter agi fieri oporteat, agatur fiat. L. 22 D. de fidej. (46. 1): Hereditas personae vice fungitur sicuti municipium et decuria et societas (scil. cui permissum est corpus habere) und hierzu Salkowski p. 23 ss.

5) Dies scheint sich namentlich aus der Anm. 3 angef. Stelle der Rede in Vatin. zu ergeben. Salkowski p. 63 s.

6) Der mit dem Staat kontrahirende Socius (manceps, actor s. princeps societatis) übernahm diesem gegenüber unzweifelhaft eine unbeschränkte persönliche Haftung; Salkowski p. 12 s. Die übrigen Mitglieder der G. standen, soweit sie nicht als praedes eintraten, zum Staat in keinem Vertragsverhältniß. Daß ihnen für die Namens der Societät begründeten Verbindlichkeiten (eine auf Einlagen beschränkte) Verpflichtung oblag, ist bei der Dürftigkeit der Ueberlieferung zwar nicht unbedingt in Abrede zu stellen, aber wenig glaublich.

6a) Ein Analogon unseres Aktien- oder Gewerkenbuches scheint allerdings vorhanden gewesen zu sein, Salkowski p. 126, vgl. auch folg. Anm.

7) Quellenmäßig bezeugt ist der Uebergang der Mitgliedschaft auf andere als die ursprünglichen Socien nur in Bezug auf die Erben eines verstorbenen Socius, L. 59 pr., L. 63 § 8 D. pro soc. (17. 2). Aus beiden Stellen ergiebt sich, daß auch bei der Publikanengesellschaft keineswegs immer Vererblichkeit stattfand, wenngleich sie hier nicht, wie bei der Societät des bürgerlichen Rechts, grundsätzlich ausgeschlossen war. Wenn die Erben an Stelle des Erblassers in die Societät eintraten, wurde der Antheil des letzteren in den tabulae societatis auf den Namen des Erben umgeschrieben. Vgl. Salkowski p. 111 ss; Cohn p. 41 ss.

aus derartigen Verbänden hervorgegangen sind, ist weder erwiesen, noch auch nur wahrscheinlich.[8])

III. Ebenfalls zunächst bloße Hypothese ist die Herleitung der Aktiengesellschaft aus der societas per viam accommanditae.[9]) Doch ist die Fortbildung der letzteren in der Weise, daß das Einlagekapital der Kommanditisten immer mehr das Uebergewicht erlangte, der persönlich haftende Gesellschafter immer mehr zurücktrat, bis schließlich das Vorhandensein eines Komplementars überhaupt als entbehrlich betrachtet wurde, ein an sich sehr begreiflicher Entwickelungsprozeß, der für spätere Zeiten auch mehrfach bezeugt ist.[9a])

IV. Als eines der ältesten Beispiele einer Aktiengesellschaft pflegt die berühmte Georgsbank in Genua genannt zu werden.[10]) Zur Zeit ihrer Gründung bestanden aber in Genua und seinen Kolonien längst große Handelsvereine, die ebenfalls den Charakter von Aktiengesellschaften gehabt zu haben scheinen[11]) und deren Bezeichnung Maona oder Mahona auf orientalischen Ursprung hinzuweisen scheint.[12])

---

[8]) Mühlengenossenschaften Renaud S. 10 und der das. citirte Troplong; Gierke Genossensch. I S. 968 ff. Andere deutschrechtliche Genossenschaften, an die man anzuknüpfen versucht hat, Renaud S. 8, 39 f.; Gierke S. 972, 1001 f.

[9]) Gegen diese Herleitung Renaud. S. 12, dafür besonders Fick Z 5. 39.

[9a]) So war die von Law 1716 gegründete Bank zunächst eine Aktienkommanditgesellschaft unter der Firma John Law & Co. Erst zwei Jahre später wurde sie als banque royale in eine A.G. verwandelt; Fick S. 42; Renaud Kommanditgesellsch. S. 62.

[10]) Die Geschichte dieser Bank ist noch zu schreiben. Außer den Notizen bei genuesischen und italienischen Geschichtsschreibern und den Mittheilungen bei Scaccia § 1 qu. 1 no. 452; § 7 gl. 3 beschränkt sich die Literatur über dieselbe bisher wesentlich auf zwei, den reichhaltigen Stoff bei Weitem nicht erschöpfende Schriften: Memorie storiche della banca di S. Giorgio, compilate dall archivista (A. Lobero), Gen. 1832 und C. Cuneo memorie sopra l'antico debito publico, mutui, compere e banca di S. Giorgio — Gen. s. a. (1845). Die Schrift des prince Ad. Wiszniewski hist. de la b. de S. Georges. Par. 1865, hat trotz des vorgedruckten anspruchsvollen Quellenverzeichnisses keine selbstständige Bedeutung, sondern ist zum gr. Th. wörtlich aus Cuneo übersetzt, aus welchem S. 208 sogar ein Druck- oder Rechenfehler übernommen ist. — Zusammenfassende Darstellungen von Renaud S. 21 f.; Gierke S. 991 f.; auch Endem. Studien I S. 479.

[11]) Nach Lobero haben derartige Gesellschaften schon seit 1200 in Genua existirt, quali tutti avevano il loro cancelliere e qualche amministratore.

[12]) Die Mitglieder hießen Maonesen. Das Wort wird vom arab. maûnah = verstärkende Beihülfe, außerordentliche Umlage hergeleitet. Die früher angenommene Ableitung vom griechischen μονάς ist gegenwärtig aufgegeben. Außerhalb Genuas und seines Herrschaftsgebietes ist die Bezeichnung M. bisher nicht

Die Bank des h. Georg selbst ist im J. 1408 aus einer Vereinigung der genuesischen Rentengläubiger hervorgegangen.[13]) Dieselben bildeten fortan eine selbstständige, mit zahlreichen Privilegien ausgestattete Korporation, der der größte Theil der Staatseinkünfte überwiesen wurde, wogegen sie der Republik die Mittel für ihre laufenden Ausgaben zur Verfügung stellte und ihr auch sonst in finanziellen Nöthen Hülfe gewährte.[14]) Die Antheile der Mitglieder hießen loca, galten als bewegliche Sachen und waren veräußerlich. Aktienurkunden im heutigen Sinne gab es nicht; die Namen der Antheilseigner waren in den Büchern der Bank vermerkt und hier fand auch im Falle der Veräußerung eine Umschreibung statt.[14a])

Auch im übrigen Italien sind frühzeitig Aktienbanken und vielleicht auch andere privilegirte Aktiengesellschaften aus der Inkorporirung von Staatsgläubigern hervorgegangen.[15]) Die gebräuchliche Bezeichnung mons beschränkt sich aber nicht auf Aktiengesellschaften, sondern hat die allgemeinere Bedeutung einer Kapitalsvereinigung, genauer eines aus den Beiträgen Verschiedener zusammengeschossenen Kapitals (pecunia

---

nachgewiesen, dagegen finden sich genuesische Maonen in Chios, Cypern und Creta. Besonders merkwürdig war die M. in Chios. Vgl. über dieselbe Hopf Art. Giustiniani in Ersch u. Gruber Encycl. Bd. 67 S. 327 ff. und im Allgemeinen Heyd Gesch. des Levantehandels Bd. I S. 340 f. In die neuere italienische Sprache ist das Wort in der Bedeutung einer Galeere (galeazza dei Turchi Fanfari) übergegangen.

[13]) Die Vereinigung erfolgte unter französischer Herrschaft auf Veranlassung des Marschalls Boucicault (Jean Lemaingre) Lobero p. 35 Der herkömmliche Name für Rentenschulden des Staates war comperae: questo contratto hanno nominato compera, come che i particolari comprassero le raggioni del commune, Giustiniani an. Genov. f. 171. — Die Vereinigung selbst hieß daher ursprünglich comperae, dann casa oder officium S. Georgii; den Namen Bank hat sie erst später angenommen.

[14]) Die Bank des h. Georg hat bis zum J. 1805 bestanden. Es ist eine eigenthümliche Fügung, daß das durch einen französischen Gewalthaber in's Leben gerufene Institut vier Jahrhunderte später durch ein Dekret Napoleons ein gewaltsames Ende gefunden hat. Versuche der Wiederherstellung, nach Beseitigung der napoleonischen Herrschaft, sind fruchtlos geblieben.

[14a]) Die Auszüge, welche über die in dem cartularium der Bank vermerkten Eintragungen der Antheilseigner ertheilt wurden, hatten nur den Charakter von Beweisurkunden, Decis. rot. Gen. 138. Ueber die Veräußerlichkeit der Antheile scheinen Zweifel bestanden zu haben. Scaccia § 1 qu. 1 no. 466, 469; Renaud S 24 f.

[15]) Als der Bank des h. Georg gleichartig, aber ihr zeitlich voraufgehend, wird vielfach die venetianische Bank angeführt, Endem. Studien I S. 432; Philippovich v. Philippsberg die Bank von England S. 47[1]. Indeß ist nach

in acervum congesta.)[16]) Können wir die Existenz der Aktiengesellschaften jedenfalls bis in das 15. Jahrhundert zurückverfolgen, so standen doch die älteren Gesellschaften dieser Art so sehr auf dem Boden des Privilegs und des öffentlichen Rechts, daß die Gesetzgebung gar nicht, die Jurisprudenz nur in sehr geringem Maße Veranlassung fand, sich mit ihnen zu beschäftigen.[17])

V. Nach den italienischen Vorbildern sind später auch im übrigen Europa mehrfach öffentliche Banken durch Vereinigung von Staatsgläubigern zu privilegirten Korporationen entstanden.[18]) Noch häufiger sind seit dem 17. Jahrhundert gegen Uebernahme von Staatsschulden theils bereits vorhandenen, theils neu zu diesem Behuf sich bildenden Gesellschaften Privilegien zum Betrieb kolonialen und überseeischen Handels gewährt worden. Auf diesem Wege hat sich in Holland, England und Frankreich die Gründung der großen Handelskompagnien vollzogen, die für die Geschichte des Handels überhaupt und der Aktiengesellschaften insbesondere einen neuen Abschnitt eröffnen.[18a])

Die erste dieser Handelsgesellschaften war die im J. 1602 privilegirte holländisch-ostindische Kompagnie,[19]) nach deren Muster 1613

neueren Untersuchungen wahrscheinlich, daß vor dem J. 1587 überhaupt keine öffentliche Bank in Venedig existirt hat. Die in diesem Jahr errichtete Girobank aber gehört nicht zu den Aktienbanken. S. Nasse das Venetian. Bankwesen in Jahrb. für Nation.ökon. u. Statistik Bd. 34 H. 5.

[16]) Mons als das Einlagekapital einer A.G. bedeutet demnach wesentlich dasselbe wie das englische joint stock. Nicht alle derartigen montes waren auf Staatsschulden fundirt; sie kommen auch ohne solche Fundation zur Pachtung öffentlicher Einkünfte oder ähnlicher Zwecke vor, Scaccia nennt sie ein usitatum genus praesertim Romae. Keine Dividendengesellschaften, ja (der ursprünglichen Anlage nach) überhaupt nicht auf einen Ertrag gerichtet, waren die montes pietatis. — Vgl. über montes im Allgemeinen Endemann Studien I S. 431 ff., 460 ff.; Gierke Genossensch. I S. 991 f.; Renaud S. 24 f. — Das Wort findet sich auch noch anderweit in übertragener Bedeutung: mons lanarum: Decis. rot. Gen. XXXVII; in Siena war die Bürgerschaft in vier monti, d. h. ordini geschieden, die je 25 Namen behufs Auslosung der Konsule zu bezeichnen hatten.

[17]) Die ältere Jurisprudenz erörtert fast ausschließlich die Frage, ob in der Gründung der montes, dem Kauf und Verkauf von Antheilen derselben eine Ueberschreitung des Wucherverbotes zu finden sei, Scaccia § 1 qu. 1 no. 452; Endemann Studien I S. 432 ff.

[18]) Vgl. hierüber Philippovich v. Philippsberg die Bank von England, besonders S. 44 ff.

[18a]) Seit dem 17. Jahrh. finden sich auch bereits Assekuranzgesellschaften auf Aktien in England und Frankreich Primker S. 495.

[19]) Sie hat bis zum J. 1795 bestanden. Vgl. im Allgemeinen Fick S. 43 f.; Gierke S. 992, Renaud S. 25. Bei den Genannten auch weitere Literatur.

die englisch-ostindische Kompagnie gebildet worden ist.[20]) Denselben folgten alsbald mannigfache Nachahmungen. Unbegrenzte Erwartungen knüpften die Zeitgenossen an diese Gesellschaften sowohl in Bezug auf die Bereitstellung von Mitteln, die sie dem Verkehr und den geldbedürftigen Staaten, wie in Bezug auf den Gewinn, welchen sie den Mitgliedern zu verheißen schienen. Die höchste Steigerung des Schwindels, der damals die Geister ergriffen hatte, wird durch die im J. 1711 errichtete englische Südseekompagnie[21]) sowie durch die 1719 in Frankreich unter den Auspicien von John Law aus einer Verschmelzung verschiedener Gesellschaften hervorgegangene compagnie des Indes (Mississippi-Gesellschaft) bezeichnet.[22])

In Frankreich wurden im J. 1717 zuerst Aktienscheine in der Gestalt von Inhaberpapieren ausgegeben. Die Inhaberaktie fand schnell, namentlich auch in England, Verbreitung und erwies sich schon in der allernächsten Zeit als der mächtigste Hebel der Agiotage.[23])

VI. Die Ernüchterung konnte nicht ausbleiben. Bereits 1720 trat sowohl in England wie in Frankreich die Krisis ein, deren ohnehin tief einschneidende Wirkungen dadurch noch verschärft wurden, daß sich neben den privilegirten eine große Zahl nicht privilegirter Aktiengesellschaften gebildet hatte, die zwar eines bestimmten Rechtsbodens entbehrten, aber gleichwohl bei der Ausgabe von Inhaberaktien nicht vergebens auf die Leichtgläubigkeit und Spekulationswuth des Publikums gezählt hatten und die nunmehr mit dem Fall der großen Kompagnien ebenfalls zusammenbrachen.[24])

Das Verhalten der Gesetzgebung gegenüber diesen nicht privilegirten Gesellschaften wurde bestimmend für die weitere Entwickelung des Aktienrechts.

In England schritt gegen diese Gründungen die Parlamentsakte vom 11. Juni 1720 (die sog. bubbles act) ein, in welcher der

[20]) Fick S. 44; Gierke S. 993; Renaud S. 26; dazu besonders Philippovich S. 50, 81. Die englisch-ostind. Compagnie ist 1613 in eine Aktiengesellschaft umgewandelt worden; vorher war sie eine sog. regulated company, deren Mitglieder für eigene Rechnung Handel trieben. Aufgelöst hat sie sich erst im J. 1858 (Uebernahme der Verwaltung Ostindiens durch das britische Reich).

[21]) Fick S. 50. f.; Renaud S. 33 f.; Philippovich S. 54, 82 ff.

[22]) Fick S. 45 f.; Renaud S. 26 f.

[23]) Renaud S. 28.

[24]) Namentlich in England waren solche bubbles in unglaublicher Zahl entstanden. Eine Zusammenstellung „nach einem Zeitgenossen" bei Wirth Handelskrisen (2. Aufl.) S. 49 ff.

Grundsatz des englischen Gesellschaftsrechts, Solidarhaft sämmtlicher Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden, bezüglich aller nicht auf Grund eines königlichen Freibriefs oder einer Parlamentsbill errichteten Gesellschaften zur Geltung gebracht und in folgerichtiger Durchführung desselben allen solchen Gesellschaften nicht blos das Auftreten als Korporation, sondern auch jede Ausgabe einer Veräußerung von Aktien bei Strafe untersagt wurde. Auf diesem Standpunkt ist das englische Recht bis um die Mitte dieses Jahrhunderts verblieben.[25])

Einen anderen Weg nahm die Entwickelung des französischen Rechts. Abgesehen von einem vorübergehenden Verbot der Ausgabe von Inhaberaktien[26]) galt hier die königliche Genehmigung (octroi) nur für erforderlich, sofern es sich darum handelte, für die Aktiengesellschaften Korporationsrechte und damit Rechtspersönlichkeit zu begründen. Wo zwar Aktien, sei es Namen- oder Inhaberaktien, ausgegeben wurden, aber die Erlangung von Korporationsrechten nicht in Frage stand, da bedurfte es auch keiner besonderen Autorisation.[27]) Nicht nothwendig war dieselbe namentlich da, wo persönlich haftende Gesellschafter sich mit einem Aktienkapital verbanden. Den Gesellschaften, welche sich der königlichen Genehmigung entziehen wollten, stand mithin schon jetzt die Form der Aktienkommandite zur Verfügung, die freilich zunächst noch nicht in Uebung gekommen zu sein scheint.

Merkwürdige Schwankungen in der Behandlung der Aktiengesellschaften zeigt die revolutionäre Gesetzgebung Frankreichs. Durch ein Gesetz vom 2. März 1791 wurde das Erforderniß der Staatsgenehmigung beseitigt.[28]) In Folge dessen entstand eine große Zahl von Aktienvereinen, deren sich alsbald auch die Börsenspekulation bemächtigte. Der Konvent, in der Absicht, letzterer entgegenzutreten, griff zu dem radikalen Mittel, die Aktiengesellschaften überhaupt zu verbieten.[29]) Schon zwei Jahre später wurde dieses Gesetz wieder

---

[25]) Renaud S. 34; Fick S. 52 Anm. 45.

[26]) Edikt v. 23. Mai 1716, wieder aufgehoben durch die Deklaration v. 21. Januar 1721, Fick S. 56.

[27]) Fick S. 57 f.

[28]) Lyon Caën no. 401.

[29]) Decret v. 26. germinal an II; Lyon l. c.; Guillery I p. LXIV; ungenau Renaud S. 31 f. Die Feindschaft des Konvents gegen die Aktiengesellschaften ist nicht sowohl auf die Erinnerung an den Law'schen Schwindel als vielmehr auf die leichtfertigen Spekulationen zurückzuführen, in die sich unmittelbar vor Ausbruch der Revolution der Finanzminister Calonne für Rechnung des

aufgehoben.[30]) Für die somit rehabilitirte Gesellschaftsform fehlte es indeß zunächst vollständig an gesetzlicher Regelung.[31])

Eine solche ist zuerst, wenngleich in dürftigen Umrissen, durch den Code de commerce erfolgt. Bezüglich des Erfordernisses der Staatsgenehmigung stellt derselbe das ältere Recht wieder her.[32]) Im Gegensatz zum Entwurf, der die königliche Ermächtigung für alle Gesellschaften, die auf einem in Aktien zerlegten Kapital beruhen (sociétés par actions), mithin auch für die Aktienkommanditgesellschaften, verlangt hatte, wird dieselbe im Gesetzbuch nur in Betreff der Aktiengesellschaften (sociétés anonymes) für erforderlich erklärt.[33])

VII. In der zweiten Hälfte dieses Jahrhunderts ist sowohl die englische wie die französische Aktiengesetzgebung wesentlich umgestaltet worden.

In England erging zunächst eine Reihe von Einzelgesetzen,[33a]) durch welche die Möglichkeit der Errichtung von Aktiengesellschaften ohne staatliche Genehmigung gewährt wurde. Demnächst wurde durch die Akte vom 7. August 1862 das Recht der Aktiengesellschaften wie der companies überhaupt kodifizirt. Hierzu sind später mehrere Novellen gekommen, unter denen besonders das Gesetz vom 20. August 1867 hervorzuheben ist, welches die Ausgabe von Inhaberaktien nach Volleinzahlung des Aktienbetrages gestattet hat.[34])

Auch in Frankreich ist zuerst durch das Gesetz vom 23. Mai 1863 für gewisse Arten, die sog. sociétés à résponsabilité limitée,[35]) sodann allgemein für alle Aktiengesellschaften durch das Gesetz vom

---

Staates eingelassen hatte. Mirabeau hatte dieselben in seiner Schrift Dénonciation de l'agiotage (1787) zum Gegenstand eines ebenso heftigen wie beredten Angriffes gemacht. Er verlangt zwar nicht völlige Unterdrückung der A.gesellschaften, aber leur assujetissement à un régime rigoureux. Loménie les polémiques financières de Mirab. im Journ. des écon. Nov 1886 p. 169.

[30]) Durch Gesetz v. 30. brumaire IV Lyon l. c.

[31]) Ueber die Irrgänge der damaligen Jurisprudenz Lyon p. 203 no. 1.

[32]) Co. 19, 29—37, 40.

[33]) Die Aenderung des Entwurfs erfolgte auf Antrag der Handelsgerichte und H.kammern. Lyon l. c.

[33a]) Güterbock die englischen A.G.gesetze von 1856 und 1857. Berlin 1858; Fick Z 5. 53 ff.

[34]) Keyßner Z 7. 533 f.; Fick Z 13. 395 ff., und die fortlaufenden Mittheilungen von Mittermaier über die englische Gesetzgebung Z 7. 423; 10. 124; 12. Beil.heft S. 40, 48; 14. 453; 15. 382; 26. 66; 27. 179; 30. 587.

[35]) Mittermaier Z 7. 160 ff.; Fick Z 13. 401.

24. Juli 1867 (loi sur les sociétés), die Nothwendigkeit staatlicher Ermächtigung beseitigt worden.[36])

Wenngleich aber gegenwärtig die beiden Gesetzgebungen in dieser Hinsicht übereinstimmen, so gehen sie doch sonst vielfach von abweichenden Grundlagen aus.

Als Prinzip des heutigen englischen Rechts darf bezeichnet werden: Der Privatwillkür ist möglichst freier Spielraum gelassen, wie in Bezug auf die Errichtung, so auch bezüglich der Organisation und Verwaltung der Aktiengesellschaften. Der Schutz gegen die Mißbräuche des Aktienwesens wird im Allgemeinen weder durch staatliche Einrichtung noch durch fürsorgliche Gesetzesbestimmungen, sondern wesentlich vermittelst der Oeffentlichkeit angestrebt; dem Publikum soll Gelegenheit geboten werden, sich über die Solidität der Aktiengesellschaften hinsichtlich ihrer Grundlagen wie hinsichtlich ihrer Geschäftsführung ein selbstständiges Urtheil zu bilden; im Uebrigen ist es Sache des Einzelnen, sich vor Täuschungen und Ausbeutung zu hüten; das Gesetz beschränkt sich darauf, die Mittel zur Wahrung berechtigter Interessen zur Verfügung zu stellen.

In Frankreich hatten sich nach dem Code de commerce die krankhaften Erscheinungen des Aktienwesens vorzugsweise innerhalb der Aktienkommanditgesellschaft gezeigt, und zwar in so hohem Maße, daß man die gänzliche Unterdrückung derselben in's Auge faßte. Dazu kam es indeß nicht, ebenso wenig mochte man, woran auch eine Zeit lang gedacht wurde, das Erforderniß staatlicher Genehmigung auf die Aktienkommandite ausdehnen. Dagegen wurde der Versuch gemacht, den hauptsächlichsten der hervorgetretenen Mißbräuche durch gesetzliche Kautelen zu begegnen (Gesetz vom 17. Juli 1856). Das neueste sowohl auf Aktienkommandit-Gesellschaften wie auf Aktiengesellschaften bezügliche Gesetz von 1867 hat auch für die letzteren neben der Anordnung geeigneter Kundmachungen eine Reihe gesetzlicher, die Privatautonomie beschränkender Vorbeugungsmaßregeln eingeführt, in der Absicht, für die in Wegfall gebrachte staatliche Genehmigung und Aufsicht Ersatz zu schaffen.[37])

---

[36]) Z 12. Beil. 99; Fick a. a. O.

[37]) Seit 1875 ist in Frankreich eine Revision des Gesellschaftsgesetzes in Angriff genommen. Eine in diesem Jahr von der Regierung eingesetzte Kommission brachte es aber nur zu einem von Vavasseur redigirten Entwurf (un projet de loi sur les sociétés. Par. 1876). Eine neue 1882 einberufene Kommission führte zu einem von Arnault (Professor in Toulouse) hergestellten Entwurf, der

VIII. Nach den bisherigen Ermittelungen scheint die 1719 gegründete Wiener orientalische Kompanie die älteste deutsche Aktiengesellschaft gewesen zu sein.[38]) Im achtzehnten und auch noch im ersten Drittel des neunzehnten Jahrhunderts haben die Aktienvereine nur spärliche Verbreitung in Deutschland gefunden.[39]) Erst mit dem Aufkommen der Eisenbahnen wuchs ihre Zahl und Bedeutung; sie erlangten nun aber auch sehr schnell eine hervorragende Stellung im wirthschaftlichen Leben. Das Kapital wandte sich ihnen bald, auch zu anderen Zwecken, in großem Maße zu und die Aktien der verschiedenen Gesellschaften wurden ebenso wie in England und Frankreich ein wesentlicher Bestandtheil des Börsenhandels.

Ob die Aktiengesellschaften staatlicher Genehmigung bedürften, war in der Theorie sehr bestritten;[40]) in den meisten deutschen Staaten galt sie als erforderlich, wenn nicht zum Zustandekommen der Gesellschaft, so doch um dem Aktienverein die sog. Korporationsrechte, d. h. die Fähigkeit einheitlichen Auftretens zu verschaffen.[41]) Die Genehmigung, die regelmäßig vom Staatsoberhaupt zu ertheilen war, bezog sich zugleich auf den Inhalt des Statuts, mußte mithin auch bei Aenderungen desselben nachgesucht werden. Nicht immer streng geschieden von dieser den Charakter der Rechtspersönlichkeit begründenden constitutio personalis war die landespolizeiliche Genehmigung, die

im Dezember 1883 dem Senat vorgelegt und von diesem auf Grund eines von dem Senator Bozérian erstatteten Kommissionsbericht mit einzelnen Aenderungen angenommen worden ist (19. Dezember 1884). In weitere gesetzgeberische Stadien scheint die Angelegenheit, abgesehen von der Begutachtung durch einzelne Handelskammern, nicht gelangt zu sein. Den Text des Entwurfs nebst Motiven sowie den Bericht der Senatskommission bringt die Revue des sociétés im ersten und zweiten Band, eine Kritik von Vavasseur ebendas. Bd. 2 und 3; Gutachten der Pariser Handelskammer ebendas. Bd. 5 p. 238.

[38]) Zum Folgenden Gierke Genossenschaftsrecht Bd. I. S. 1001 ff.; Renaud Aktiengesellschaft S. 40 f. Aktiengesellschaften zu Versicherungszwecken Gierke S. 1050.

[39]) Preußische „Seehandlungsgesellschaft" errichtet 1772, bis 1810 eine mit Handelsprivilegien ausgestattete, von staatlichen Behörden verwaltete Aktiengesellschaft. Rheinisch-westindische Kompagnie 1821—1832 (Statuten bei Bender Grundsätze des H.-R's I S. 326); andere Aktiengesellschaften aus dieser Zeit bei Gierke S. 1003 Anm. 93.

[40]) Citate bei Renaud S. 360. De lege ferenda gegen das Erforderniß der Staatsgenehmigung bereits Gans Beitr. zur Revision der preuß. Gesetzgeb. S. 181 f.

[41]) Freie Bildung der Aktiengesellschaften (nur ?) in Hamburg und Bremen, Prot. 314, 319 ff.; Gierke a. a. O.

für die große Mehrzahl der Aktiengesellschaften vermöge des Gegenstandes ihrer Unternehmung nothwendig war.[42]) — In Zusammenhang mit dem Erforderniß der Staatsgenehmigung wurde ferner ein Oberaufsichtsrecht des Staates über die Geschäftsführung der Aktiengesellschaften angenommen, kraft dessen unter Umständen, namentlich im Fall einer erheblichen Verminderung des Grundkapitals selbst die Auflösung der Aktiengesellschaften herbeigeführt werden konnte.

In der staatlichen Genehmigung und Oberaufsicht glaubte man einen ausreichenden Schutz gegen unsolide Unternehmungen zu besitzen, um so mehr, als die Form der Aktienkommanditgesellschaft noch längere Zeit unbekannt blieb.

IX. Gesetzliche Regelung ist den deutschen Aktiengesellschaften bis zur Einführung des allgemeinen H.G.B.'s, wenn man von Landesgesetzen absieht, die lediglich einzelne Beziehungen derselben betreffen, nur in Preußen zu Theil geworden durch das Gesetz vom 9. November 1843.[43]) Die Bestimmungen dieses Gesetzes, welches ebenfalls die Aktiengesellschaften staatlicher Genehmigung und Oberaufsicht unterwirft, zugleich aber das gesammte Rechtsverhältniß derselben zu normiren sucht, sind theilweise noch im H.G.B. wiederzufinden.

X. Der preußische Entwurf zum H.G.B. hatte ebenso wie bereits früher der württembergische und der Frankfurter Entwurf neben der Aktiengesellschaft ausdrücklich auch die Kommanditgesellschaft auf Aktien anerkannt. Staatsgenehmigung wurde nach allen drei Entwürfen nur für erstere verlangt.[44]) Auf der Nürnberger Konferenz wurde die Angemessenheit dieses Erfordernisses, namentlich seitens der Hamburgischen Abgeordneten, lebhaft bestritten.[45]) Das schließliche

[42]) Bedeutung der Staatsgenehmigung Gierke Genossenschaftstheorie S. 24 f. Renaud S. 360, 375 ff.

[43]) Schon vorher Bestimmungen über Eisenbahnaktiengesellschaften in dem Ges. v. 3. Nov. 1838. Außerhalb Preußens: Hamb. V. v. 1835 (gerichtliche Deposition der Statuten, Namhaftmachung der Beamten und Bevollmächtigten); K. Sächs. V. v. 1839 (Verbot der Zusicherung fester Renten an die Aktionäre); Brem. V. v. 6. Dez. 1860 (Deposition der Statuten, der Unterschriften der Vertreter, eines Verzeichnisses der Aktionäre und der ausstehenden Aktienbeträge). In Oesterreich enthielt die V. vom 5. Nov. 1843, betr das Verhältniß der auf öffentliche Interessen Einfluß nehmenden Vereine zu der Staatsverwaltung, einzelne Bestimmungen über A gesellschaften. Später ist das Vereinsgesetz v. 26. Nov. 1852 an die Stelle getreten, welches bezüglich der nicht unter das H.G.B. fallenden A.gesellschaften noch jetzt gilt.

[44]) Pr. 181 und Mot. S. 91; W. 244, Fr. 74 und Mot. S. 131.

[45]) Prot. 314 ff., 371 a. E., 1038; vgl. Renaud Aktiengesellschaften S. 368 ff.

Ergebniß der hierüber geführten Diskussion war, daß das Erforderniß auf beide Gesellschaften ausgedehnt, aber in Betreff beider der Landesgesetzgebung vorbehalten wurde, die staatliche Genehmigung, sei es im Allgemeinen, sei es bezüglich einzelner Arten der genannten Gesellschaften, für entbehrlich zu erklären.[46])

Von dieser Befugniß machten die Landeseinführungsgesetze hinsichtlich der Aktiengesellschaften nur in geringem Maße Gebrauch.[47])

Gleich dem preußischen Gesetz vom 9. November 1843, nur in noch eingehenderer Weise, hat das H.G.B. die gesammten rechtlichen Beziehungen der Aktiengesellschaften geregelt. Indeß beziehen sich die Bestimmungen desselben doch nur auf diejenigen Aktiengesellschaften, die vermöge des Gegenstandes ihres Unternehmens die Eigenschaft von Handelsgesellschaften haben, d. h. auf den gewerbsmäßigen Betrieb von Handelsgeschäften gerichtet sind. Die sog. Civilaktiengesellschaften betrachtete das H.G.B. als außerhalb seines Bereiches liegend und enthielt sich daher jeder Regelung derselben. Die Landesgesetzgebung, der diese Gesellschaften hiernach überlassen blieben, verhielt sich ihnen gegenüber in verschiedener Weise. Zum Theil ergingen besondere Normen für dieselben, zum Theil wurden sie den Vorschriften des H.G.B.'s unterstellt, zum Theil blieben sie ganz ohne gesetzliche Grundlage.[48])

XI. Das später zum Reichsgesetz erhobene Bundesgesetz vom 11. Juni 1870 (die sog. Aktiennovelle) hat die hier erwähnten Rechtsverschiedenheiten für das Gebiet des Deutschen Reiches beseitigt. Durch dasselbe sind die Aktiengesellschaften und die Kommanditgesellschaften auf Aktien allgemein von staatlicher Genehmigung und Ober-

[46]) Art. 249 des ursprünglichen Textes. Derselbe bestimmt zugleich, daß mit dem Wegfall der staatlichen Genehmigung auch diejenigen Vorschriften außer Anwendung treten, durch welche eine Kontrole der Staatsbehörden über den Geschäftsbetrieb der A.gesellschaften angeordnet wird. Hamburg hatte in der nicht zur Berathung gelangten Erinnerung 192 zur dritten Les. beantragt, daß mit Rücksicht auf die in den betreffenden Abschnitten enthaltenen Verkehrsbeschränkungen den Landesgesetzen ganz allgemein die Befugniß vorbehalten werden solle, die Vorschriften über A.kommanditgesellschaften und A.gesellschaften abzuändern. Vgl. den Bericht über die Einführung des H.G.B.'s in Hamburg S. 313; auch die Kritik von Goldschmidt Z 3. Beil. S. 78 f.

[47]) Hamburg, Lübeck, Bremen, Oldenburg, K. Sachsen (durch das G. v. 15. Juni 1868 über die juristischen Personen), in beschränktem Umfang Baden und Württemberg, v. Hahn I S. 595 § 4; Anschütz Kommentar II S. 475.

[48]) Hahn S. 597 § 7; Anschütz Komm. II S. 474; Renaud S. 48, 195 ff. Keyßner Preuß. Anwaltszeitung 1864 Nr. 22, 23; Aktiengesellschaften S. 56 ff.

aufsicht befreit und sämmtliche derartige Gesellschaften ohne Rücksicht auf den Gegenstand ihres Unternehmens für Handelsgesellschaften erklärt worden. Der Unterschied zwischen Handels- und Civilaktiengesellschaften ist damit weggefallen.

Das gedachte Gesetz hat aber auch im Uebrigen die auf die Aktien- und Aktienkommanditgesellschaften bezüglichen Bestimmungen des H.G.B.'s wesentlich geändert, und zwar lag den Aenderungen, ähnlich wie der neueren französischen Gesetzgebung, vorwiegend das Streben zu Grunde, den beseitigten Staatsschutz möglichst durch gesetzliche Kautelen zu ersetzen.[49])

XII. Die Aktiennovelle hat sich nicht bewährt. Die Mehrzahl der schwindelhaften Gründungen, die als die nächste Veranlassung der im J. 1873 eingetretenen Krisis zu betrachten sind, ist während ihrer Geltung entstanden. Läßt sich auch nicht behaupten, daß die Krisis durch jenes Gesetz hervorgerufen oder auch nur wesentlich verschärft worden sei, so steht doch andererseits fest, daß die Bestimmungen desselben sich in keiner Weise ausreichend gezeigt haben, den erhofften Schutz zu verschaffen.

Unmittelbar nach dem Eintritt der Krisis begannen daher auch die Reformbestrebungen.[50]) Bereits am 27. März 1873 wurde denselben im deutschen Reichstag durch eine vom Abgeordneten Lasker an den Reichskanzler gerichtete Anfrage Ausdruck gegeben. Diese Anregung hatte indeß keinen Erfolg, da der Bundesrath mit Rücksicht auf die inzwischen getroffenen Einleitungen zur Ausarbeitung eines bürgerlichen Gesetzbuches und die in Verbindung hiermit in Aussicht genommene allgemeine Revision des H.G.B.'s es ablehnte, die Umgestaltung des Aktienrechtes in einem Sondergesetz vorweg zu nehmen. Als jedoch am 17. November 1876 die preußische Staatsregierung einer Aufforderung des Abgeordnetenhauses nachkommend, beim Bundesrath den Erlaß eines Gesetzes gegen die Ausschreitungen des Aktienwesens beantragte, gab dieser seinen ablehnenden Standpunkt auf und richtete unterm 13. März 1877 an den Reichskanzler das Ersuchen auf Vorlegung eines Entwurfes. Erst mehrere Jahre später (März 1882)

[49]) Den Anstoß zum Erlaß des Gesetzes gab eine Interpellation des Grafen Renard vom 5. März 1870; Ring Aktiengesetz S. 2. Vgl. über die Novelle im Allgemeinen v. Hahn S. 494 ff., auch meine Bemerkungen in der Zeitschr. f. Gesetzg. u. Rechtspflege in Preußen 5 S. 219. Eingehend sind die Grundsätze derselben erörtert in Keyßner Aktiengesellschaften 1873. Einen kurzen Kommentar hat Endemann 1870 veröffentlicht.

[50]) Vgl. zum Folgenden Ring Aktiengesetz S. 4, 9 ff.

wurde durch das Reichs-Justizamt ein solcher hergestellt und zunächst der Begutachtung einer gemischten, aus Juristen und Geschäftsmännern zusammengesetzten Kommission unterbreitet. Die hierauf umgearbeitete Vorlage wurde am 7. September 1883, mit eingehenden Motiven versehen, dem Bundesrath zugestellt, zugleich auch in die Oeffentlichkeit gebracht.[51]) Im Bundesrath fand eine nochmalige Revision statt, deren Ergebniß am 7. März 1884 dem Deutschen Reichstag überwiesen wurde.[51a]) Der Reichstag beschloß hierüber nach den Vorschlägen der von ihm eingesetzten Kommission und nachdem der so amendirte Entwurf[51b]) die Zustimmung des Bundesrathes erhalten, wurde er kraft kaiserlicher Verordnung vom 18. Juli 1884 als „Gesetz, betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften" verkündet.[52]) [52a])

---

[51]) Entwurf eines Gesetzes betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaft. Nebst Begründung und Anlagen. Vorgelegt dem Bundesrath am 7. September 1883. Berlin C. Heymann 1883 (auch als Band 44 des Arch. f. H.R.) (Im Folgenden als Entw. und Begründung I citirt.) Eine Zusammenstellung der durch diese Veröffentlichung hervorgerufenen Besprechungen bei Ring S. 10 f. Von Einfluß auf die Gestaltung des Gesetzes war namentlich die Schrift von Wiener der Aktiengesetz-Entwurf, Betrachtungen und Vorschläge, Leipzig 1884.

[51a]) Auch dieser Entw. ist bei Heymann Berlin 1884 erschienen, auch in dem Stenogr. Ber. des Reichst. Anl. Bd. 3 S. 215 ff. enthalten. Hier als Entw. und Begründung II citirt.

[51b]) Stenogr. Ber. S. 456, 1148. Kommissionsbericht: Drucksachen Nr. 128.

[52]) Reichsgesetzblatt 1884 Nr. 122, S. 123. Ob dieses Gesetz die an dasselbe geknüpften Erwartungen zu erfüllen im Stande sein wird, muß die Zeit lehren. In einer Krisis wie die der 70er Jahre hat dasselbe noch nicht Gelegenheit gehabt, sich zu erproben. Der Vorwurf, daß durch die neuen Bestimmungen die Entstehung solider Unternehmungen verhindert wird, unsolide Gründungen dagegen nicht verhütet werden, kann nach den bisherigen Erfahrungen nicht als gerechtfertigt erachtet werden. Die neueste Zeit hat zahlreiche Belege dafür geliefert, daß das Gesetz der Unternehmungslust keine zu schweren Fesseln auferlegt und wenn sich die Solidität der neuen Gründungen zum größten Theil erst bewähren muß, so scheinen doch die Mißbräuche der 70er Jahre in der Hauptsache abgestellt zu sein. Auch kann es nicht als ein Mangel des Gesetzes betrachtet werden, daß sich neuerdings Gesellschaften mit beschränkter Haftung sämmtlicher Mitglieder gebildet haben, die nicht in den Rahmen der Aktiengesellschaften hineinpassen. Die Kolonialgesellschaften, an die hier zunächst zu denken ist, stehen auch in andern Ländern als in Deutschland außerhalb des Aktienrechts und der Weg, der durch das Reichsgesetz vom 15. März 1888 (oben § 96 Anm. 15) für sie eingeschlagen worden ist, wäre unvermeidlich gewesen, mochte das Aktiengesetz beschaffen sein, wie es wollte. Entschieden zu tadeln ist dagegen das Verhalten des Gesetzes in

XIII.[53]) In Oesterreich gilt zur Zeit noch der ursprüngliche Text des H.G.B.s; für die Civilaktiengesellschaften kommen die Bestimmungen des Vereinsgesetzes vom 26. November 1852 zur Anwendung.[54]) Reformbestrebungen haben auch hier zu Gesetzentwürfen geführt, aber ohne daß die gesetzgeberischen Arbeiten bisher zu einem Abschluß gelangt sind. Der letzte im J. 1882 dem österreichischen Abgeordnetenhaus vorgelegte Regierungsentwurf ist nicht zur Verabschiedung gediehen und seitdem scheint die Angelegenheit nicht weiter verfolgt zu sein.[55])

XIV. Seit dem Zustandekommen des D.H.G.B.'s hat außer in Frankreich eine Umgestaltung der Aktiengesetzgebung stattgefunden in: Portugal (G. v. 21. Juni 1867, mit geringen Veränderungen in den neuen, am 22. Juni 1888 publizirten, am 1. Januar 1889 in Kraft getretenen Codigo commercial, als Kapitel 3 des zweiten

---

Bezug auf die Rübenzuckergesellschaften, oben § 96 Anm. 21. Die Existenzberechtigung dieser Gesellschaften hätte nicht im Dunkeln gelassen werden sollen. Auf die mannigfachen anderen Vorwürfe, die gegen Fassung und Inhalt des Gesetzes erhoben sind, ist hier nicht einzugehen. — Nach seiner äußeren Anlage ist dasselbe eine neue Redaktion des zweiten Abschnittes des zweiten Titels und des dritten Titels von Buch II des H.G.B.'s. Dadurch ist nicht blos eine schwerfällige Paragraphenzählung, sondern auch der Uebelstand bedingt worden, daß die ihrer Natur nach am besten im Anschluß an die Aktiengesellschaft zu regelnde Kommanditgesellschaft vorweg zu ordnen war. Die Folge hiervon aber ist, daß bei der Aktiengesellschaft vielfache Wiederholungen der für die Kommanditgesellschaft auf Aktien gegebenen Vorschriften oder Verweisungen auf dieselben nöthig waren und daß gleichwohl unbeabsichtigte Incongruenzen nicht immer vermieden worden sind.

[52 a]) Aus der Literatur über das Gesetz ist namentlich hervorzuheben der treffliche Kommentar von Ring, Berlin C. Heymann 1886. Außerdem sind zu nennen die Kommentars von Kayser Berl. 1884; Esser II, 3. Aufl. Berl. 1885; v. Völdernndorff Erlangen 1885; Petersen und Pechmann Leipzig seit 1887. Die beiden letzten Werke sind als Neubearbeitungen der betr. Abschnitte aus den Kommentaren zum H.G.B. von Anschütz und v. Völdernndorff und von Puchelt erschienen. Die vorerwähnten Kommentare sind gemeint, wo im Folgenden die Namen der Verfasser ohne Zusatz genannt sind. Der zuletzt erwähnte Kommentar wird unter dem Namen von Petersen citirt.

[53]) Eine gute Uebersicht über das fremde Aktienrecht giebt Anl. A zum Entw. S. 405—528. Uebergangen ist das. das oben gen. portugies. Gesetz — Ein (nicht zur Berathung gelangter) Entw. eines Aktiengesetzes ist im J. 1878 in den Niederlanden vorgelegt, Magazijn van Handelsregt 1872 p. 178; Z 29. p. 333. Ebenso scheint der von Kayser Z 31. 145 mitgetheilte luxemburgische Vorentwurf eines G. über die H.gesellschaften nicht weiter gediehen zu sein.

[54]) Durch § 2 des Vereinsges. v. 15. Novbr. 1867 aufrecht erhalten.

[55]) Vgl. hierüber Entw. S. 406 f.

Titels vom zweiten Buch, übergegangen); Belgien (Revision des Code de c. 1873);[56]) Ungarn (H.G.B. 1875); Schweiz (Obligationenrecht 1881); Italien (H.G.B. 1882); Spanien (H.G.B. 1885). Alle diese Gesetzgebungen haben die Genehmigung und Oberaufsicht der Staatsbehörde fallen lassen. Ebenso haben sie, mit Ausnahme der belgischen Gesetzgebung, sämmtlich die Unterscheidung zwischen Handels- und Civilaktiengesellschaften aufgegeben. Dem Inhalte nach stehen dem deutschen Handelsrecht das ungarische und das schweizerische Gesetz am nächsten; beide folgen in dem größten Theil ihrer Bestimmungen unserem H.G.B., bezw. der Novelle vom 11. Juni 1870. Das belgische und italienische G.B. lassen die Grundlage des Code de commerce und der neueren französischen Gesetzgebung nicht verkennen, haben dieselbe aber, unter Verwerthung englischen und deutschen Rechts wie eigener gesetzgeberischer Gedanken, wesentlich umgestaltet. Eine selbstständige, die vorhandenen Gesetzgebungen berücksichtigende, sich indeß an keine derselben unbedingt anschließende Bearbeitung des Aktienrechts enthält das portugiesische Gesetzbuch. Das neue spanische H.G.B. hat zwar wie die übrigen H.G.Bücher die Handelsgesellschaften zunächst nach der Form der Vereinigung klassificirt, daneben aber gewisse Arten derselben mit Rücksicht auf den Zweck des Unternehmens zum Gegenstand von Sondervorschriften gemacht. Diese besonders herausgehobenen Gesellschaften werden in der Mehrzahl der Fälle Aktiengesellschaften oder Kommanditgesellschaften auf Aktien sein. Die bezüglich der Aktiengesellschaften im Allgemeinen geltenden Bestimmungen sind zum größten Theil fremden Gesetzgebungen nachgebildet.

§ 98.

Entstehung. Erforderniß eines gültigen Gesellschaftsvertrages.[1])

Die Aktiengesellschaft entsteht durch einen aus mehreren Akten zusammengesetzten Hergang. Den Abschluß desselben bildet die Ein-

[56]) Neuerdings in einzelnen Bestimmungen abgeändert durch das Ges. v. 22. Mai 1886. Vgl. hierüber Mittermaier Z 34. 435 und Namur Supplément au Code de commerce Belge 1887.

[1]) Aus der Literatur über die auf die Entstehung der A.gesellschaften bezüglichen Fragen sind hervorzuheben: Jolly Zeitschr. f. D. R., Bd. 11 S. 343 ff.; Goldschmidt Lucca-Pistoja-Aktienstreit 1859, besonders Beil. XIX; Thöl § 125—143; Endemann § 62—65; Primker in Endem. Handb. I § 114 bis 118; Cosack § 68; Gareis § 36; Dernburg preuß. Privatr. II § 226;

tragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister des Gerichts, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat. Erst hierdurch tritt die Aktiengesellschaft als solche ins Leben.[2]) Die Eintragung ist demnach der Geburtsakt der juristischen Person, bis dahin befindet sich dieselbe in einem embryonalen Zustand.

Die Eintragung des Gesellschaftsvertrages hat mithin für die Aktiengesellschaft, anders wie bei der offenen und der Kommanditgesellschaft[3]) eine konstitutive Bedeutung. Indeß wohnt ihr nicht eine derartig rechtsbegründende Kraft inne, daß sie allein die Aktiengesellschaft ins Leben zu rufen vermag. Bedingung für die Entstehung der letzteren ist vor Allem das Vorhandensein eines nach Form und Inhalt rechtsgültigen Gesellschaftsvertrages.[4]) Nur unter dieser Voraussetzung kann durch die Eintragung die Aktiengesellschaft als juristische Person zu Stande kommen.[5])

Renaud § 20—40; Loewenfeld S. 82 ff.; Gierke Genossensch.theorie S. 121 f., 126 ff.; Laband Z 7. 620; Witte Z 8. 20 ff.; Sydow Z 19. 427; Wiener Z 24. 1, 450 ff.; 24. 1 ff.

[2]) Art. 221[1]: Vor erfolgter Eintragung in das H.register besteht die A.gesellschaft als solche nicht. Aber nur die A.G. als solche befindet sich bis zur Eintragung in dem Zustand eines Embryo d. h einer werdenden juristischen Person; die Gesellschaft als Vertragsverhältniß wird bereits vor diesem Zeitpunkt perfekt.

[3]) Oben § 64, 87.

[4]) Der eingetragene Akt muß eben ein Aktiengesellschaftsvertrag sein. Ist derselbe aus formellen oder materiellen Gründen ungültig, so liegt die Sache so, wie wenn er überhaupt nicht geschlossen wäre. Mit Unrecht wird bisweilen behauptet, daß ein formeller Mangel der Feststellung nach der Eintragung nicht mehr dazu führen kann, die Existenz der G. in Frage zu stellen, so Renaud S. 325, Ring S. 47, der übrigens nicht konsequent ist, vgl. S. 82. — Eine Ungültigkeit des G.vertrages kann sich auch daraus ergeben, daß die Willenserklärungen derjenigen Personen, welche die Feststellung bewirkt haben, wegen mangelnder Handlungsfähigkeit oder wegen sonstiger Mängel der Willenserklärung ungültig sind. Auch, wenn ein solcher Mangel nur bezüglich einzelner dieser Willenserklärungen vorhanden ist, wird dadurch die Gültigkeit der Feststellung beeinträchtigt, selbst wenn nach Wegfall derselben die gesetzlich erforderliche Mindestzahl von fünf Gründern übrig bleibt. Zur Betheiligung an der Feststellung eines Aktiengesellschaftsvertrages gehört diejenige Handlungsfähigkeit, die zur Eingehung lästiger Verträge erforderlich ist.

[5]) Die Feststellung des G.vertrages ist nach der Ansicht des R.Ob.H.G.'s und des R.G.'s gleich allen Gründungsgeschäften kein Handelsgeschäft, sofern sie nicht von Kaufleuten im Betriebe ihres Handelsgewerbes bewirkt wird, R 20. 58 (260); R. civ. 4. 83 (201); ebenso Ring S. 401 f. Zu bequemen Ergebnissen führt diese Ansicht sicherlich nicht.

Zur formellen Rechtsgültigkeit gehört, daß der Gesellschaftsvertrag in gerichtlicher oder notarieller Verhandlung[6]) durch mindestens fünf Personen,[7]) welche Aktien übernehmen, unter Angabe des Betrages der von jedem Einzelnen übernommenen Aktien, festgestellt ist.[8])

Wesentliche Bestandtheile des Inhalts sind:[8a]) Bestimmungen

---

[6]) Die Feststellung muß in gerichtlicher oder notarieller Verhandlung zu Protokoll bewirkt oder verlautbart werden. Gerichtliche oder notarielle Beglaubigung der Unterschriften reicht nicht aus. Die Erfordernisse der gerichtlichen oder notariellen Verhandlung bestimmen sich nach Landesrecht.

[7]) Das Erforderniß einer gewissen Mindestzahl von Aktionären, durch welche der G.vertrag festgestellt wird, ist dem englischen Recht nachgebildet. Nach demselben gehören zur Entstehung der A.G. mindestens sieben Aktionäre. Ebenso nach französ. und belg. Recht. Das portug. G.B. verlangt zehn Theilnehmer. Kein derartiges Erforderniß stellen auf das ital., span., ungar. und schweiz. Recht. Nach letzterem (Obl.R. § 615) muß über die Errichtung der G. und den Inhalt des G.vertrages, der Statuten, eine öffentliche oder von sämmtlichen Aktionären unterzeichnete Urkunde aufgenommen werden.

[8]) Es ist nicht unbedingt erforderlich, daß die Erklärungen, durch welche der Gesellschaftsvertrag festgestellt wird, in einer Verhandlung erfolgen. Immer aber müssen diese Erklärungen in dem Sinn einen einheitlichen Akt bilden, daß jeder Gründer seine Betheiligungserklärung den Mitgründern gegenüber abgiebt und zugleich die der letzteren acceptirt. Bereits die Feststellung des Gesellschaftsvertrages erzeugt demnach eine vertragsmäßige Gemeinschaft, wenn auch zunächst nur unter den Gründern; sie ist keine blos einseitige Willenserklärung (unten § 100). Daher kann der einzelne Gründer von seiner bei der Feststellung abgegebenen Willenserklärung nicht einseitig zurücktreten, auch seine Betheiligung nicht theilweise zurückziehen. Ebensowenig ist es statthaft, die Betheiligung einseitig zu erhöhen. Es steht also nicht im Belieben der einzelnen Gründer, die Gründung durch nachträgliche Uebernahme von Aktien in den Weg der Simultangründung zu leiten.

[8a]) Art. 209. Die ä. F. stellte weiter gehende Anforderungen an die Vollständigkeit des G.vertrages, war aber inkorrekt, insofern sie dahin auch Festsetzungen rechnete, deren Fehlen den G.vertrag nicht ungültig machte, sondern die Geltung der gesetzlichen Regel zur Folge hatte. Dahin gehörten die gegenwärtig im Art. 209[a] Nr. 1, 3, 5 enthaltenen Festsetzungen. Ganz gestrichen ist von den früheren Erfordernissen: die Bestimmung über die Legitimation von Vorstandsmitgliedern und Gesellschaftsbeamten, über die Grundsätze für die Aufstellung und Prüfung der Bilanz sowie für die Berechnung und Auszahlung des Gewinnes, über die Bedingungen des Stimmrechts der Aktionäre und die Formen seiner Ausübung, endlich auch die erst durch die Novelle für erforderlich erklärte Bestimmung über die Zusammensetzung des Aufsichtsraths.

über Firma,[9]) Sitz[10]) und Gegenstand des Unternehmens,[11]) über den Betrag des Grundkapitals,[12]) über Höhe und Art der Aktien, über Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes, über die Formen für die Einberufung der Generalversammlung und für die von der Gesellschaft ausgehenden Bekanntmachungen.[13])

Nicht wesentlich sind diejenigen Bestimmungen, die nach den Worten des Gesetzes der Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag be-

---

[9]) Ueber die Form der Firma oben § 40 S. 256, Renaud A.G. S. 125 ff., Ring S. 405. Firma und Name fallen bei der A.G. zusammen, R. civ. 1. 14 (26); 3. 21 (68).

[10]) Hierzu oben § 38 S. 225. Die A.G. kann wie jede H.G. nur einen Sitz haben. Bei inländischen Aktiengesellschaften wird nur der im G.vertrag bestimmte Sitz als solcher anerkannt. Derselbe ist maßgebend für die Zuständigkeit des Registerrichters, durch dessen Eintragung die A.G. existent wird, und begründet den allgemeinen Gerichtsstand der A.G. Außer demselben kann die A.G. noch einen statutarisch oder in anderer Weise (z. B. durch Verordnung bei Gesellschaften, die vermöge des Gegenstandes der Unternehmung der Staatsgenehmigung bedürfen) besonders geregelten Gerichtsstand haben, doch kann hierdurch immer nur ein mit dem allgemeinen konkurrirender Gerichtsstand begründet werden. H.G.B. 211, 212, 213, vgl. Art. 179; C.Pr.O. 19 Abs. 1, 3; Planck Civilprozeßrecht I S. 57. „Hauptniederlassung" im Art. 179 Abs. 2, 3 a. a. O. ist gleichbedeutend mit „Sitz der Gesellschaft", vgl. Ring zu d. Art.

[11]) In dieser Beziehung finden die allgemeinen Grundsätze über Willenserklärungen Anwendung. Bestimmtheit, Möglichkeit, Statthaftigkeit des Unternehmens ist erforderlich. Ueber das Erforderniß der Bestimmtheit Ring S. 53.

[12]) Keine société à capital variable. Das Grundkapital muß in einer Geldsumme, braucht aber nicht in inländischer Währung festgesetzt zu sein. Oben § 96.

[13]) Nach der ursprünglichen Fassung sollte der G.vertrag Anordnung treffen über die Form der von der G. ausgehenden Bekanntmachungen und die hierzu bestimmten öffentlichen Blätter. Gegenwärtig kann der G.vertrag auch andere Formen der Bekanntmachung festsetzen und sich mit ihnen behelfen, als die Veröffentlichung durch die Presse. Sollen aber die Bekanntmachungen durch öffentliche Blätter geschehen, so muß jedenfalls der D. Reichsanzeiger (Centralhandelsregister) als Publikationsorgan benutzt werden. Andere öffentliche Blätter hat der G.vertrag zu bestimmen. Werden mehrere öffentliche Blätter für die Bekanntmachungen der G. bestimmt, so sind dieselben, falls der G.vertrag nichts anderes festsetzt, nur dann gehörig bewirkt, wenn sie in sämmtliche im G.vertrag bezeichnete Blätter eingerückt sind. Indeß ist nicht ersichtlich, warum es nicht auch zulässig sein sollte, daß der G.vertrag eine derartige Bestimmung alternativ trifft. A. M. Thöl Praxis S. VIII und H.R. S. 434 f.; Ring S. 55; wie es scheint, auch v. Hahn S. 669 Anm. 7. Eine subsidiäre Bezeichnung anderer Blätter für den Fall, daß die an erster Stelle genannten Blätter eingehen oder die Aufnahme verweigern sollten (davon wissen doch Diejenigen nichts, an welche die Bekanntmachung sich richtet!) hält derselbe für zulässig.

dürfen. Es handelt sich dabei um Festsetzungen, hinsichtlich deren die Privatautonomie freie Hand hat, die aber nur dann rechtliche Geltung erlangen, wenn sie in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen sind. Eine Aufzählung derselben, die indeß nicht erschöpfend ist, enthält Art. 209a.[14])

Ein Gesellschaftsvertrag, dem eine der wesentlichen Bestimmungen fehlt oder der über einen der vorbezeichneten Punkte eine ungültige Bestimmung enthält, ist ungültig.[15]) Letzteres ist namentlich der Fall, wenn der im Gesellschaftsvertrag festgesetzte Gegenstand des Unternehmens nicht hinlänglich bestimmt oder unmöglich ist oder mit der guten Sitte oder mit Verbotsgesetzen in Widerspruch steht; wenn das Grundkapital nicht in einem festen Geldbetrag angegeben ist, wenn die Aktien nicht auf eine Geldsumme lauten[16]) oder wenn die Höhe derselben auf einen geringeren als den gesetzlich zugelassenen Mindestbetrag bestimmt ist.[17])

---

[14]) Beschränkung des Unternehmens auf eine gewisse Zeit, sog. Ueberpari-emission, Statthaftigkeit der Umwandlung von Namenaktien in Inhaberaktien oder umgekehrt von Inhaberaktien in Namenaktien, Unterscheidung verschiedener Gattungen von Aktien hinsichtlich ihrer Berechtigung namentlich in Betreff der Zinsen und der Dividenden und des Antheils am Gesellschaftsvermögen, Bestimmung derjenigen Gegenstände, über welche die Generalversammlung nicht durch einfache Stimmenmehrheit (d. h. durch die absolute Mehrheit der in der Generalversammlung anwesenden Aktionäre, Ring S. 63, 409 f.) beschließen kann. — Andere Festsetzungen, die, um rechtsgültig zu sein, in den G.vertrag aufgenommen sein müssen, ergeben sich namentlich aus Art. 209b.

[15]) Alle durch Art. 209 für erforderlich erklärten Bestimmungen sind für die Gültigkeit des G.vertrages nothwendig, Begr. I S. 142 ff., Begr. II S. 91 f.; Ring S. 135; Petersen S. 32 f. Derselben Ansicht war schon hinsichtlich des bisher. Rechts Thöl § 131; a. M. v. Hahn zu Art. 209 § §1—3, vgl. auch zu Art. 175 § 1; Renaud S. 327 f. — Zu den Fällen, in denen der G.vertrag über einen wesentlichen Punkt eine ungültige Bestimmung enthält, gehört nicht die Festsetzung einer den gesetzlichen Vorschriften widerstreitenden Form der Firma.

[16]) Ebenso auch, wenn die Aktionäre eine über den Betrag der gezeichneten Aktien hinausgehende persönliche Verpflichtung zu Leistungen übernommen haben, Rübenzuckergesellschaften R. civ. 21. 25 (148).

[17]) Im Fall des Art. 207a Abs. 2 ist daher die Gültigkeit des Statuts durch die Genehmigung des Bundesrathes bedingt. — Nicht auf derselben Linie mit dieser Genehmigung steht, wie schon hier zu erwähnen ist, die mit Rücksicht auf den Gegenstand des Unternehmens erforderliche Staatsgenehmigung. Die letztere ist zwar eine Voraussetzung für die Entstehung der A.G., aber kein Erforderniß für die Gültigkeit des G.vertrages, vgl. unten § 103.

§ 99.

Weitere Erfordernisse. Gründer. Simultan- und Successivgründung.

I. Das Vorhandensein eines gültigen Gesellschaftsvertrages reicht nicht aus, um die Aktiengesellschaft zur Entstehung zu bringen. Der Registerrichter soll die Eintragung nicht bewirken, bevor dargethan ist, daß die vom Gesetz für nothwendig erachteten Lebensbedingungen der Gesellschaft beschafft sind. Dazu gehört, daß 1) Betheiligungserklärungen vorliegen, durch welche das ganze Grundkapital gedeckt wird; 2) Vorstand und Aufsichtsrath bestellt; 3) gewisse Einzahlungen auf jede Aktie geleistet sind.

II. Gründung ist dem Wortsinn nach die Thätigkeit, die auf das Zustandekommen der Aktiengesellschaft, mithin im schließlichen Erfolg auf die Schaffung einer juristischen Person gerichtet ist.[1]) Im weitesten Sinn können demnach als Gründer alle diejenigen betrachtet werden, die in irgend einer Weise auf diesen Erfolg eingewirkt haben.[2]) Das Gesetz versteht indeß den Ausdruck in eingeschränkterer Bedeutung. Abgesehen von den später zu erörternden Fällen[3]) der sog. qualificirten Gründung gelten, im Sinne des Gesetzes als Gründer die Aktionäre, welche das Statut festgestellt haben.[4]) Jede Aktiengesellschaft muß demnach mindestens fünf Gründer haben.[5])

---

[1]) Vgl. hierzu Schmidt, zivilr. Gründerverantwortlichk. S. 1 ff.; Ring, S. 413; Wiener, Aktiengesetzentw. S. 12 f. (für die Gestaltung des Gesetzes von Bedeutung); auch Z 24. 1, 450; 25. 1. Aus der früheren Literatur Thöl I. § 129 f.

[2]) Seit den 70er Jahren wird bei den Ausdrücken Gründung und Gründer vorzugsweise an die Umwandelung bestehender Unternehmungen in eine Aktiengesellschaft gedacht mit der Nebenbedeutung der Spekulation auf einen (versteckten) Gründergewinn. Gründer „im neueren Sinne der Anrüchigkeit" (Thöl).

[3]) Hierzu unten § 106.

[4]) Art. 209c. Die Aktionäre, welche das Statut festgestellt haben . . . . . gelten als die Gründer der Gesellschaft. Insoweit war diese Bestimmung, wenngleich in anderer Fassung, bereits im Entw. von 1883 enthalten. Die gegenwärtige Fassung beruht auf einem Vorschlag der Reichstagskommission, der seinerseits auf eine Anregung Wiener's in der oben gen. Schrift zurückzuführen ist. Die Hauptbedeutung der Aenderung besteht übrigens in der Einschaltung der hier fortgelassenen, erst später zu erörternden Worte.

[5]) Wer fähig ist, sich durch Uebernahme von Aktien an einer A.G. zu betheiligen, kann Gründer sein. Also nicht blos physische, sondern auch juristische Personen, ebenso Handelsgesellschaften. Nach dem Preuß. G. v. 10. Juni 1874 dürfen Beamte ohne Genehmigung der vorgesetzten Behörde nicht in Gründungs-

III. Mit dem vorher erwähnten Erforderniß der Aufbringung von Betheiligungserklärungen in Höhe des ganzen Grundkapitals hängt die Unterscheidung in Simultan- und Successivgründung[6]) zusammen. Erstere liegt vor, wenn die Gründer den Gesammtbetrag der zur Bildung des Grundkapitals erforderlichen Aktien selbst übernehmen, letztere, wenn sie hierzu außer den von ihnen selbst übernommenen Aktien noch der Betheiligung anderer Personen bedürfen. Der Weg, den die Aktiengesellschaft von der Feststellung bis zur Eintragung des Gesellschaftsvertrages zu durchlaufen hat, ist in beiden Fällen nicht der gleiche.

§ 100.

Feststellung des Gesellschaftsvertrages. Errichtung der Gesellschaft.

Durch die Feststellung des Gesellschaftsvertrages wird das Grundgesetz (Statut) der Aktiengesellschaft geschaffen. Die juristische Person ist hiermit concipirt und sie befindet sich von jetzt an, wenn auch zunächst nur als eine werdende, in rerum natura. Die Feststellung ist aber zugleich ein Vertragsschluß.[1]) Mit derselben tritt eine ver-

gesellschaften eintreten; das Zuwiderhandeln macht indeß die Betheiligung an der Gründung nicht unwirksam. (In das Reichsbeamtenges. ist diese Bestimmung nicht übergegangen, vgl. unten § 101 Anm. 4.) Gemäß der herrschenden Ansicht ist die Gründung als solche kein Handelsgeschäft, der Gründer, selbst wenn er das Gründen gewerbsmäßig betreibt, kein Kaufmann; Ring S. 401, 447. In Anbequemung hieran hat das G. den Gründer in Art. 213ª Abs. 2 für die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes verantwortlich gemacht.

[6]) Diese gegenwärtig allgemein üblichen Bezeichnungen sind nicht einwandsfrei. Auch bei der Simultangründung kann sich die Feststellung des G.vertrages und die Errichtung der G. auf mehrere zeitlich von einander getrennte Akte vertheilen. Schwerer ist ersichtlich, daß bei der Successivgründung Feststellung und Errichtung sollten zusammenfallen können, obwohl die Begründung auch dies als möglich ansieht. Die obigen Ausdrücke sind m. W. zuerst im Entw. von 1883 gebraucht. Eine Andeutung derselben findet sich bei Wiener Z 24. 31 f., der zwischen dem Fall der Gesellschaftserrichtung durch einheitlichen Vertragsschluß und dem Fall des Vertragsschlusses durch zerstreute Erklärungen unterscheidet.

[1]) Vgl. oben S. 718 Anm. 8. — Scheinbar weicht die im Text vertretene Ansicht ab von der Auffassung der Begr. I S. 140 f., II S. 90 f.: „Noch ehe die A.G. zur rechtlichen Existenz gelangt, bedarf sie einer Verfassung, des Statuts. Die Feststellung des letzteren kann sowohl bei der Simultan- wie bei der Successivgründung mit dem Abkommen über die Errichtung der G. zeitlich zusammenfallen. Aber begrifflich deckt sich die Aufstellung der Statuten nie mit der Errichtung des G.vertrages und es ist deshalb unrichtig, wenn in dem bisherigen Art. 208² das Statut als der Vertrag über die zu bildende A.G. bezeichnet wird. [? Art 208²

tragliche Gebundenheit der Gründer ein. Sie acceptiren sich gegenseitig als betheiligt an dem Aktienunternehmen in Höhe der von jedem Einzelnen übernommenen Aktien und erkennen sich zugleich in der ihnen durch das Gesetz beigelegten Gründereigenschaft an.[2]) Kein Gründer kann nach der Feststellung willkürlich zurücktreten oder seine Betheiligung auch nur theilweise zurückziehen.[3])

Von der Feststellung des Gesellschaftsvertrages ist die Errichtung

---

in der früheren Fassung lautet: Ueber die Errichtung und den Inhalt des G.vertrages (Statuts) muß eine gerichtliche oder notarielle Urkunde aufgenommen werden] . . . . Der Entw. sucht daher mit Schärfe die Feststellung des Inhalts des G.vertrages von der Errichtung des letzteren zu scheiden" — In diesen Bemerkungen dürfte Wahres und Falsches neben einander liegen. Unzweifelhaft ist die Unterscheidung zwischen Feststellung und Errichtung ein Fortschritt gegenüber dem bisher. Recht. Nach dem neuen G. aber hat die Feststellung selbst Vertragsnatur. Würde man annehmen, daß die fünf Gründer, ohne in Beziehung zu einander zu treten, das Statut feststellen und eine Anzahl von Aktien übernehmen, so würde dies der Vorschrift des Art. 209 nicht entsprechen. Ebensowenig ist es möglich, daß, wenn das Statut der gesetzlichen Bestimmung gemäß festgestellt ist, eine andere Person ohne den Willen der bisherigen Gründer zum Mitgründer wird, wenn sie ebenfalls in gerichtlicher oder notarieller Form eine Feststellungserklärung abgiebt und eine Aktie übernimmt. Dies müßte aber möglich sein, wenn die Feststellung kein Vertrag wäre. Haben die Gründer nicht schon vor der Feststellung in einem Vertragsverhältniß gestanden, so schafft jedenfalls der Feststellungsakt eine Gründergesellschaft. Daß aus der Vertragsnatur der Feststellung nicht nothwendig folgt, daß sie in einer Verhandlung stattfinden müsse, ist bereits oben § 98 Anm. 8 bemerkt.

[2]) Mit der Feststellung des G.vertrages können Vereinbarungen verbunden sein, durch welche die Gründer sich verpflichten, in bestimmter Weise für das Zustandekommen der A.G. thätig zu werden. Solche Vereinbarungen haben an sich mit der Feststellungsverhandlung nichts zu thun; sie können auch außerhalb der letzteren getroffen werden und es können an derselben Personen betheiligt sein, die nicht Gründer im Sinne des G. sind. Insoweit ist den Bemerkungen von Ring S. 44 zuzustimmen. Dagegen ist es nicht richtig, daß die Feststellung als solche zu Nichts verpflichtet. Auch wenn keine besonderen Vereinbarungen getroffen sind, wird derjenige, der die Gründerstellung übernimmt, zu den Handlungen verpflichtet, die das Gesetz von den Gründern als solchen fordert. Also im Fall der qualificirten Gründung zur Mitwirkung bei der im Art. 209g vorgeschriebenen Erklärung, bei jeder Gründung zur Leistung der erforderlichen Einzahlungen, zur Betheiligung an dem Gründerbericht und der Anmeldung. Wenngleich diese Bethätigung nicht von Amtswegen erzwungen werden kann, so haben die Gründer doch einen gegenseitigen vertragsmäßigen Anspruch auf dieselbe. Vgl. auch § 101 Anm. 3. Uebrigens würde, selbst wenn man einen derartigen Anspruch nicht anerkennt, daraus nichts gegen die Vertragsnatur des Feststellungsaktes folgen. Nur würde derselbe alsdann kein obligatorischer Vertrag sein. Vgl. auch Ring S. 415.

[3]) Auch nicht einseitig erhöhen, oben § 98 Anm. 8.

der Gesellschaft zu unterscheiden, obwohl im Fall der Simultangründung beide Akte regelmäßig zusammenfallen.[4]) Die Errichtung der Gesellschaft setzt voraus, daß Betheiligungen in Höhe des ganzen Grundkapitals vorhanden sind; sie ist im Fall der Simultangründung der Abschluß des Gesellschaftsvertrages unter den Personen, welche durch die von ihnen übernommenen Aktien das Grundkapital bilden. Durch die Errichtung der Gesellschaft wird der Kreis der Aktionäre geschlossen.[5])

Wenn die Gründer bereits in der Feststellungsverhandlung sämmtliche Aktien übernehmen, so enthält die Feststellung des Gesellschaftsvertrages zugleich die Errichtung der Gesellschaft.[6]) Die Gebundenheit der Gründer an den Gesellschaftsvertrag ist in diesem Fall von Anfang an eine unbedingte. Wenn dagegen durch die Betheiligungen der Gründer nicht sogleich das ganze Grundkapital gedeckt wird, so steht der Gesellschaftsvertrag zunächst unter einer auflösenden Bedingung; er wird hinfällig, wenn sich herausstellt, daß es nicht zur Errichtung der Gesellschaft kommen wird. Und zwar wird man in Ermangelung einer ausdrücklichen Bestimmung annehmen müssen, daß die Gebundenheit der Gründer erlischt, wenn die Errichtung der Gesellschaft[7]) nicht binnen einer, eventuell richterlich festzusetzenden, angemessenen Frist zu bewerkstelligen ist.[8])

In diesem zweiten Fall ist die Gründung von vornherein keine Simultangründung; sie kann sich aber nachträglich zu einer solchen

---

[4]) Vgl. zu Anm. 6.

[5]) Wie kaum hervorgehoben zu werden braucht, ist die Geschlossenheit nicht im Sinne einer Gebundenheit der Mitgliedschaft an die jeweiligen Aktionäre zu verstehen.

[6]) Es bedarf mithin keines Errichtungsaktes. Art. 209^{d} Abs. 1.

[7]) Es kann eine Errichtung im Wege der Simultan- wie der Successivgründung in Aussicht genommen sein.

[8]) Eine zeitlich unbegrenzte Gebundenheit würde, selbst wenn sie gewollt wäre, rechtlich unzulässig sein. Ist bei der Feststellung zugleich eine Vereinbarung über den Inhalt der Zeichnungsscheine bezüglich des Zeitpunktes, mit welchem die Zeichnung unverbindlich werden soll (Art. 209^{e} Abs. 2 Nr. 4) getroffen, so ist damit im Zweifel auch die zeitliche Grenze für die Gebundenheit der Gründer gegeben. Uebrigens kann die Feststellung auch anderweitig bedingt sein, so z. B. unter der Bedingung erfolgen, daß eine Concession ertheilt, ein in Aussicht stehender Handelsvertrag abgeschlossen wird u. dgl. Derartige Bedingungen werden unter Umständen auch ohne ausdrückliche Verabredung als Bestandtheile des Feststellungsvertrages anzusehen sein. Im Fall der Simultangründung kann auch die Errichtung der Gesellschaft unter solchen Bedingungen stehen.

gestalten, wenn die Gründer den anfänglich nicht übernommenen Theil des Grundkapitals später unter sich aufbringen. Auch die nachträgliche Uebernahme von Aktien kann nur auf Grund einer Willensübereinstimmung sämmtlicher Gründer, also nur vermittelst eines Vertrages erfolgen, der eine Ergänzung zum Feststellungsvertrage bildet und derselben Form bedarf wie dieser letztere.[9])

Die Errichtung der Gesellschaft findet alsdann in dem Augenblick statt, in welchem sich die Gründung als eine Simultangründung herausstellt. Auch hier wird durch die Errichtung der Kreis der Aktionäre geschlossen; die auflösende Bedingung des Feststellungsvertrages wird wegfällig, die Gebundenheit der Gründer zu einer unbedingten.[10])

§ 101.

Vorhandensein des Vorstandes und des Aufsichtsrathes.

Ein weiteres Erforderniß für das Zustandekommen der Aktiengesellschaft ist, wie oben § 99 erwähnt, daß der Vorstand und Aufsichtsrath bestellt sind.[1]) In Bezug auf den Vorstand sind sowohl

---

[9]) Art. 209 Abs. 2: Soweit die Uebernahme nicht schon bei der Feststellung des Statuts erfolgt ist, kann sie in einer besonderen gerichtlichen oder notariellen Verhandlung unter Angabe der Beträge, welche die einzelnen Gründer noch übernehmen, bewirkt werden. Auch Art und Gattung der übernommenen Aktien sind anzugeben, wenn in dieser Hinsicht Verschiedenheiten bestehen. Dieselben Angaben sind auch schon bei der ersten Uebernahme erforderlich, v. Völdernd. zu d. Art. Ueber die Vertragsnatur der nachträglichen Uebernahme vgl. Ring S. 416. — Ring scheint anzunehmen, daß auch mit Zustimmung sämmtlicher Gründer eine nachträgliche Uebernahme von Aktien nur zulässig ist, wenn sie sich auf den gesammten bei der Feststellung ungedeckt gebliebenen Rest des Grundkapitals erstreckt. Darin würde eine unmotivirte Beschränkung der Vertragsfreiheit liegen, für die sich im Gesetz kein Anhalt findet.

[10]) Auch in diesem Fall bedarf es keines Errichtungsaktes. Die G. ist errichtet, sobald das ganze Grundkapital gedeckt ist.

[1]) Art. 209[f]. Jede A.G. muß außer dem Vorstand einen Aufsichtsrath haben. Die Begr. I S. 327, II S. 215 hebt hervor, daß der Entw. ein thätiges Eingreifen des Vorstandes und Aufsichtsrathes schon im ersten (?) Stadium der Gründung fordere. Das Eingreifen besteht im Fall der Simultangründung in der Prüfung des Gründungsherganges, in der Erstattung eines Berichts über das Ergebniß derselben (Art. 210) und in der Mitwirkung bei der Anmeldung (Art. 211). — Der jetzige Art. 209[f] enthielt im I. Entw. außer der eben mitgetheilten Bestimmung noch eine Vorschrift über die Bestellung des ersten Vorstandes und Aufsichtsraths. Dieselbe sollte, wenn sämmtliche Aktien von den Gründern übernommen werden, gleichzeitig mit der Errichtung der G. oder in einer besonderen gerichtlichen oder notariellen Verhandlung stattfinden. Anderen-

hinsichtlich der Zusammensetzung wie hinsichtlich der Bestellungsart die Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages maßgebend.[2]) Der Aufsichtsrath muß in einer Generalversammlung der Aktionäre gewählt sein[3]) und wenn das Statut keine größere Mitgliederzahl fordert, aus drei Mitgliedern bestehen.[3a]) Die Bestellung der genannten Gesellschaftsorgane ist erst dann bewirkt, wenn dieselben wirklich vorhanden sind. Es genügt daher nicht, daß die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrathes ernannt sind, sondern sie müssen auch die Annahme des Amtes erklärt haben und zur Uebernahme desselben fähig sein.[4])

falls sollte nach der Zeichnung des Grundkapitals die Bestellung des Aufsichtsraths und sofern der G.vertrag für die Bestellung des Vorstandes nicht einen anderen Zeitpunkt festsetzte, auch diese in einer von den Gründern zu berufenden Generalversammlung erfolgen.

[2]) Der G.vertrag muß über die Art der Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes bestimmen. Art. 209 Abs. 2 Nr. 5. Die Begr. weist darauf hin, daß die Bestellung in verschiedener Weise geordnet, z. B einer Behörde oder dem Aufsichtsrath übertragen sein kann. (Letzteres ist bei den neueren Gründungen die regelmäßige Bestellungsart.) Derartige Bestimmungen des G.vertrages finden unzweifelhaft auch auf die Bestellung des ersten Vorstandes Anwendung.

[3]) Diese Gen.versammlungen gehören zu den im Art. 210[b] anerkannten, vor der Eintragung stattfindenden, sog. konstituirenden Versammlungen. Wer hat die Gen.Vers. zu berufen, wenn Vorstand und Aufsichtsrath von derselben zu wählen sind oder wenn der erste Vorstand vom Aufsichtsrath zu bestellen ist? Mit Ring S. 419 ist davon auszugehen, daß die Berufung Sache der Gründer und zwar sämmtlicher Gründer ist und daß auf diese Gen.Vers. die für Gen.versammlungen im Allgemeinen geltenden Regeln zur Anwendung kommen, also namentlich auch die Vorschriften des Art. 238 über die Frist der Berufung und die Bekanntmachung der Tagesordnung. Jeder Gründer hat einen Anspruch darauf, daß die Gen.versammlung, sobald dies möglich, ordnungsmäßig einberufen werde. Würden einzelne Gründer sich der ihnen obliegenden Mitwirkung unberechtigter Weise entziehen wollen, so würde nach Analogie von Art. 237 Abs. 3 den übrigen die Befugniß zustehen, gerichtliche Ermächtigung zur Einberufung nachzusuchen. Im Fall der Simultangründung ist im Gesellschaftsvertrag meist bestimmt, daß diese Generalversammlung ohne besondere Einberufung unmittelbar nach der Feststellungsverhandlung zusammentreten soll. Uebrigens bedarf es einer solchen Bestimmung nicht, wenn sämmtliche Gründer über die zu wählenden Personen oder auch nur darüber einig sind, daß zur Wahl geschritten werden soll. Unter dieser Voraussetzung können dieselben auch ohne eine ausdrückliche statutarische Bestimmung sich jederzeit als Generalversammlung bethätigen und die Wahl vornehmen. Denn auf die Einhaltung der Vorschriften des Art. 238 kann verzichtet werden. Theilweise abweichend Ring S. 409, vgl. auch v. Völdernd., Esser zu Art. 209[f]; Hergenhahn Beruf. und Thätigk. der Gen.Vers. S. 25 ff.

[3a]) Art. 191 Abs. 1, 224.

[4]) Dazu ist Handlungsfähigkeit erforderlich, aber, wenn der Gesellschaftsvertrag nicht besondere Bedingungen aufstellt, auch ausreichend. Frauen sind nicht aus-

§ 102.

Einzahlungen auf das Grundkapital.

Die Einzahlungen müssen auf jede Aktie in Höhe des eingeforderten Betrages geleistet sein.[1]) Einzufordern ist mindestens ein Viertel des Nominalbetrages, falls die Aktien zu einem höheren Betrage ausgegeben werden, auch der Mehrbetrag.[2]) Höhe und Zeitpunkt der zu leistenden Einzahlungen kann im Gesellschaftsvertrag festgesetzt sein. Enthält derselbe nichts hierüber, bestimmt er auch nicht, von wem die Einforderung auszugehen hat, so ist die letztere dem Ermessen des Vorstandes anheimgestellt.[3]) Die Ausschreibung der Einzahlungen muß in der für die Bekanntmachungen der Gesellschaft vorgeschriebenen Form erfolgen. Die Einzahlung ist auf die einzelnen Aktien entweder von den betreffenden Aktionären oder für sie zu leisten.[5]) Als Einzahlung gilt nur die Zahlung in deutschem Gelde oder die Hingabe von Reichskassenscheinen oder gesetzlich zuge-

geschlossen. Die Vorschriften der Dienstpragmatik, welche Beamten entweder überhaupt oder ohne höhere Genehmigung untersagen, in den Vorstand oder Aufsichtsrath einer A G. einzutreten, Preuß. G. v. 10. Juni 1874; Reichsbeamtenges. § 16, lassen die Fähigkeit zur Uebernahme unberührt.

[1]) Art. 210 Abs. 3, vgl. Art. 176 Abs 3, dazu Begr. I S. 171 ff.; Begr. II S. 111 f Historisch ist zu bemerken: Nach dem ursprünglichen Text des H.G.B.'s war bei Aktienkommanditgesellschaften die Einzahlung von einem Viertel des von jedem Kommanditisten gezeichneten Betrages vorgeschrieben, Art. 177 Abs. 1 Nr. 2 (ä. F.); für die Aktiengesellschaft fehlte es an einer entsprechenden Bestimmung. Die Novelle ließ die Vorschrift in Betreff der A.kommanditgesellschaft unverändert, bei A.gesellschaften verlangte sie eine Einzahlung von mindestens 10, sofern es sich um Versicherungsgesellschaften handelte, von mindestens 20 % auf jede Aktie; Art. 210ª Abs. 1 Nr. 2 (ä. F.). Die Begr. des G. von 1884 führt aus, daß dieser Betrag zu gering ist, daß aber andererseits auch die Forderung einer vollständigen Liberirung der gezeichneten Aktien im Gründungsstadium über das wirthschaftliche Bedürfniß hinausgeht.

[2]) Ueberpariemission Art. 209ª Nr. 2. Der Mehrbetrag fließt zum Reservefond, Art. 185ᵇ Nr. 2, 239ᵇ.

[3]) Renaud S. 727 f.

[4]) Renaud S. 730.

[5]) Das H.G.B. forderte bei der A.kommanditgesellschaft, daß die Einzahlungen von den einzelnen Kommanditisten geleistet sei. Nicht so die Novelle in Betreff der A.G. — Die Einzahlungen müssen auf die einzelnen gezeichneten Aktien geleistet werden; es ist nicht zulässig, Zahlungen, die auf bestimmte Aktien geleistet worden sind, auf andere, wenngleich demselben Aktionär gehörige Aktien zu verrechnen. Für den Aktionär kann die Zahlung nicht blos von einem Bevollmächtigten, sondern auch von einem Dritten geschehen. Ueber den Anspruch des Drittzahlers gegen den Aktionär entscheidet das bürgerliche Recht.

lassenen deutschen Banken.[6]) In anderer Weise kann der Einzahlungspflicht bezüglich der vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages zu beschaffenden Quote des Grundkapitals nicht genügt werden.[7]) Einzahlungen, die nicht direkt an den Vorstand geleistet sind, kommen nur dann in Betracht, wenn derselbe in den Besitz der eingezahlten Beträge gelangt ist.[8])

§ 103.

Prüfung des Gründungsherganges. Anmeldung.

I. Feststellung des Gesellschaftsvertrages, Errichtung der Gesellschaft, Bestellung der Gesellschaftsorgane, Leistung der erforderlichen Einzahlungen sind die Akte, in welche der Gründungshergang zerfällt. Die beiden ersten und der letzte dieser Akte werden im Fall der Simultangründung regelmäßig zusammengezogen, so daß außer der Feststellungsverhandlung nur noch eine meist unmittelbar an dieselbe sich anschließende Generalversammlung zur Wahl des Vorstandes und Aufsichtsraths oder auch nur des letzteren stattfindet.[1]) Nach Beendigung des Gründungswerkes soll eine Prüfung durch die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths und wenn dieselben zugleich Gründer sind, außerdem durch besondere Revisoren stattfinden.[2])

---

[6]) Diese Bestimmung beruht auf einem Vorschlag der Reichstagskommission. Im Kommissionsbericht wird hervorgehoben, daß eine Verpflichtung zur Annahme derartiger Zahlungsmittel nicht ausgesprochen werden sollte.

[7]) Also nicht durch Gutschrift bei einer Bank (nicht einmal bei der Reichsbank) durch Cheks u. dgl.

[8]) Die Einzahlungen müssen dem Vorstand oder mit seiner Einwilligung einem Dritten baar übergeben sein, sie sollen, wenn die Gesellschaft zur Entstehung kommt, sofort zur Verfügung derselben stehen. Dagegen braucht der Vorstand das Geld nicht bis zur Eintragung der G. im Gewahrsam zu behalten; er kann es zinsbar anlegen und die Sorge dafür, daß dasselbe nicht müßig liegen bleibt, gehört sogar zu den ihm obliegenden Verpflichtungen. Ber. d. Reichst.komm. S. 9 f.

[1]) Vgl. oben § 101 Anm. 3.

[2]) Art. 209 b; hierzu Schmidt civilr. Gründerverantw. S. 66 f.; unten § 112. Die Entwürfe (Art. 209 f.) bestimmten, daß für die betr. Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths Stellvertreter ernannt werden sollten. Nach der obigen von der Reichstagskommission beantragten Vorschrift soll, wenn ein Kollisionsfall vorliegt, neben der Prüfung durch die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths, eine zweite von derselben unabhängige Prüfung durch die Revisoren stattfinden. Der Kollisionsfall ist vorhanden, wenn auch nur ein Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsraths zu den Gründern gehört. Das Gesetz verlangt eine Mehrheit von Revisoren, es sind also mindestens zwei erforderlich, diese Zahl ist aber auch ausreichend. Die Bestellung erfolgt durch das für die Vertretung des Handelsstandes berufene Organ (vgl. G.V.G. § 112, Preuß. Ges. v. 24. Febr. 1870); wo ein solches nicht besteht, durch den

Ueber das Ergebniß dieser Prüfung, die sich auf die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben über die Einzahlung des Grundkapitals zu erstrecken hat,[3]) ist schriftlich Bericht zu erstatten.[4])

II. Den Abschluß der vorbereitenden Schritte bildet die Anmeldung des Gesellschaftsvertrages zum Handelsregister. Dieselbe muß von sämmtlichen Gründern, sowie von den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths vor dem Handelsgericht[4a]) unterzeichnet oder in beglaubigter Form eingereicht werden.[5])

Vorstand und Aufsichtsrath. Ueber die Art, wie die Wahl in diesem letzteren Fall zu bewirken ist, vgl. Ring S. 425 (anders Kayser zu d. Artikel). In Bezug auf die Stellung der Revisoren ist zu bemerken: a) Ein Zwang zur Uebernahme des Amtes besteht reichsgesetzlich nicht; ebenso fehlt es an Zwangsmitteln, um die Revisoren zur Erfüllung ihrer Obliegenheiten anzuhalten. Eine Verpflichtung derselben unter einer Konventionalstrafe (Kayser) ist kaum denkbar, keinenfalls praktisch. Unterlassen die ernannten Revisoren die Prüfung und die Berichterstattung, so bleibt nur die Bestellung neuer Revisoren übrig. b) Die Revisoren als solche stehen nicht in einem Vertragsverhältniß, sie üben ihre Thätigkeit als ein ihnen im öffentlichen Interesse übertragenes officium. c) Kommt die A.G. zu Stande, so können die Revisoren für Unrichtigkeiten des Berichts nur als dritte Personen nach Maßgabe des Art. 213 a Abs. 4 von der Gesellschaft in Anspruch genommen werden. d) Einen Anspruch auf Belohnung für ihre Thätigkeit haben die Revisoren nur, wenn ihnen eine solche von den Gründern zugesichert ist. Die Gründer können die den Revisoren gewährte oder versprochene Entschädigung nur dann auf die A.G. abwälzen, wenn dieselbe einen Bestandtheil des gemäß Art. 209 b Abs. 3 im G.vertrag festgesetzten Gründungsaufwandes bildet.

[3]) Art. 209 h Abs. 2. Die Prüfung hat sich auf die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben zu erstrecken, welche rücksichtlich der Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals . . . . gemacht sind. Da eine Zeichnung von Aktien im Fall der Simultangründung nicht vorkommt, so hat die Prüfung hier zu konstatiren, daß das gesammte Aktienkapital von den Gründern übernommen ist. Auf die Zahlungsfähigkeit der Übernehmer und Zeichner erstreckt sich die Prüfungspflicht nicht. Vgl. § 112. — In Bezug auf die Einzahlungen ist auch zu prüfen, ob die einzuzahlenden Beträge in den Besitz des Vorstandes gelangt sind.

[4]) Der Bericht des Vorstandes und des Aufsichtsraths ist von sämmtlichen Mitgliedern zu unterzeichnen. Wenn besondere Revisoren ernannt sind, ist ein doppelter Bericht erforderlich. Meinungsverschiedenheiten der Prüfenden sind in dem betr. Bericht selbst oder durch Separatberichte zum Ausdruck zu bringen.

[4a]) Art. 210 hat den Ausdruck Handelsgericht beibehalten, obwohl das Ger.Verf.Ges. keine Handelsgerichte kennt. Nach Art. 3 H.G.B. tritt das gewöhnliche Gericht an die Stelle. Ueber die Zuständigkeit zur Führung des Handelsregisters bestimmt das Landesrecht. In den meisten deutschen Staaten ist dasselbe den Amtsgerichten zugewiesen; Keyßner Z 25. 449; Ring S. 118 f.

[5]) Art. 210 Abs. 4. Damit sowie durch die nach Abs. 2 No. 3 vorge-

Die Anmeldung soll mit Belegen versehen sein,[6]) um den Registerrichter in den Stand zu setzen, auch seinerseits die Gesetzmäßigkeit des Gründungsherganges zu prüfen. Beizubringen sind insbesondere a) die Urkunden, aus denen hervorgeht, daß sämmtliche Aktien von den Gründern übernommen sind; b) die Urkunden über die Bestellung des Vorstandes und Aufsichtsraths;[8]) c) die zu I. erwähnten Prüfungsberichte; d) die Urkunde über die Staats- oder Reichsgenehmigung, falls eine solche mit Rücksicht auf den Gegenstand des Unternehmens oder auf den Betrag der auszugebenden Aktien erforderlich ist.[9])

---

schriebene Beifügung der Urkunde über die Bestellung des Vorstandes ist zugleich der Anforderung des Art. 228 Genüge geschehen.

[6]) Der G.vertrag und die Belege sind dem Gericht urschriftlich einzureichen, brauchen dagegen bei demselben nicht in Urschrift, sondern können auch in beglaubigter Abschrift aufbewahrt werden, Art. 210 Abs. 5. Das Prinzip der Oeffentlichkeit gilt für die Belege in demselben Umfang wie für den den Gegenstand der Anmeldung bildenden und dem H.register einzuverleibenden G.vertrag. In mehreren deutschen Staaten, so z. B. in Preußen und Bayern, werden in Beilagebänden zum Handelsregister nicht blos die Belege, sondern auch die G.verträge selbst gesammelt, während in das Hauptregister nur ein auszugsweiser Vermerk aufgenommen wird. Ein Widerspruch mit dem Reichsrecht, wie Ring S. 428 (auch 120) meint, kann hierin nicht gefunden werden.

[7]) Es muß aus den beigebrachten Urkunden hervorgehen, daß es nicht blos zur Feststellung des G.vertrages, sondern auch zur Errichtung der G. gekommen ist. Ein Verzeichniß der Aktionäre (Art. 210 Abs. 2 No. 2) braucht im Fall der Simultangründung nicht eingereicht zu werden.

[8]) Art. 210 Abs. 2 No. 3.

[9]) Art. 210 Abs. 2 No. 4. In der Novelle v. 11. Juni 1870 § 3 war bestimmt, daß die landesgesetzlichen Vorschriften, nach welchen der Gegenstand des Unternehmens der staatlichen Genehmigung bedarf und der staatlichen Beaufsichtigung unterliegt, durch die Aufhebung des Erfordernisses der Staatsgenehmigung für das Zustandekommen der A.G. nicht berührt werden. Die Mot. weisen hin auf Eisenbahnbau, Banknotenemission, Ausgabe von Schuldverschreibungen au porteur, Auswanderungsvermittelung und Versicherungsgeschäfte. Vgl. hierzu Keyßner, Aktiengesellschaften, S. 76 ff. Die Befugniß zur Ausgabe von Banknoten kann gegenwärtig nur durch Reichsgesetz erlangt werden, Reichsbankges. § 1. Die übrigen hier genannten Unternehmungen fallen noch jetzt unter die Landesgesetzgebung, R.Gew.O. § 6. Die Reichsgewerbeordnung stellt das Erforderniß besonderer Genehmigung auf: 1) in Bezug auf gewisse Anlagen §§ 21 bis 28; 2) in Bezug auf gewisse Gewerbtreibende §§ 29—40. Die Genehmigung ist hier entweder eine auf Grund einer Prüfung ertheilte Approbation oder eine mit Rücksicht auf die persönliche Zuverlässigkeit ertheilte Erlaubniß. In Preußen und Bayern ist angenommen worden, daß eine Erlaubniß der letztgedachten Art (es handelte sich um den Betrieb einer Gastwirthschaft) nur physischen Personen ertheilt werden

Die Anmeldung soll ferner die Erklärung enthalten, daß auf jede Aktie der eingeforderte Betrag baar eingezahlt und im Besitz des Vorstandes ist.[10])

Durch die Anmeldung geben die Anmeldenden dem Registerrichter den Willen kund, daß die Aktiengesellschaft vermittelst der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister zur Entstehung kommen soll.[11]) Mit dieser Bedeutung der Anmeldung steht im Einklang,[12]) daß ein Zwang zur Herbeiführung derselben durch Androhung von Ordnungsstrafen nicht stattfindet, wohl aber gehört es zu den vertragsmäßigen Verpflichtungen der Gründer gegen einander sowie zu den den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths durch ihr Amt auferlegten Verpflichtungen, dieselbe zu bewirken.[13]) Wenn einzelne von ihnen sich dieser Verpflichtung entziehen, ist daher eine auf die Leistung der erforderlichen Handlung gerichtete Klage

---

könne, Entsch. des Preuß. Oberverwaltungsger. Bd. 9 S. 286; Reger, Entsch. der Gerichte und Verwaltungsbehörden Bd. 2 S. 1. Anders das würtemberg. Min. des Innern im Würtemb. Min.-Blatt 1881 S. 203; Seydel in Hirth Annal. 1882 S. 620; Schenkel Gew.Ordn. S. 67. Auch aus der ersten Auffassung folgt aber nicht, daß Aktiengesellschaften zum Betriebe von Gewerben, die einer persönlichen Genehmigung bedürfen, nicht gebildet werden können, sondern höchstens, daß zur Eintragung des G.vertrages die Genehmigung für denjenigen beizubringen ist, der das Gewerbe im Namen der A.G. betreiben soll, R.G.O. § 45. In Bezug auf die Frage, ob der Gegenstand des Unternehmens eine Genehmigung erfordert, ist der Registerrichter an die Auffassung der zuständigen Verwaltungsbehörde jedenfalls dann gebunden, wenn diese die Frage verneint, Begr. II S. 117. Die entgegengesetzte Ansicht (Ring S. 126) scheitert schon daran, daß nach derselben im Fall einer Meinungsverschiedenheit zwischen Gericht und Verwaltungsbehörde die Entstehung der A.G. schlechterdings unmöglich sein würde. Ebensowenig ist, wenn der Bundesrath Aktien unter 1000 Mark zugelassen hat (Art. 137ª Abs. 2), der Registerrichter zu einer Nachprüfung befugt, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zulassung vorhanden sind, Begr. II S. 67; auch hier, wie es scheint, a. M. Ring S. 34 f.

[10]) Vgl. hierzu oben § 102.

[11]) Die Anmeldung braucht nicht, wie Ring S. 131 meint, uno actu zu geschehen; eben so wenig folgt aus dem Gesetz, daß eine unvollständige Anmeldung schlechthin zurückgewiesen werden muß und nicht durch Nachholung des Fehlenden ergänzt werden kann.

[12]) Mit dem Folgenden im Wesentlichen übereinstimmend Ring S. 247, auch S. 117.

[13]) Vertragsmäßig ist die Verpflichtung auch hier, insofern sie auf dem Anstellungsvertrag beruht.

nicht ausgeschlossen[14]) und ebenso kann, wenn durch die Unterlassung der Anmeldung die Entstehung der Aktiengesellschaft vereitelt oder verzögert ist, ein Entschädigungsanspruch begründet sein.[15]) Ist die Anmeldung erfolgt, so kann sie bis zur Eintragung zwar, wenn sämmtliche Gründer hierüber einverstanden sind, nicht aber von einzelnen derselben, auch nicht von den Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsraths, willkürlich zurückgezogen werden.[16])

III. Die Prüfung des Registerrichters[16a]) soll sich auf die Ordnungsmäßigkeit und Vollständigkeit der Anmeldung,[17]) die Rechtsgültigkeit des Gesellschaftsvertrages[18]) und die Gesetzmäßigkeit des Gründungsherganges erstrecken. Die Angemessenheit der Gründung entzieht sich seiner Würdigung und auch in Bezug auf die Gesetzmäßigkeit des Gründungsherganges ist seine Prüfung vorwiegend formaler Natur und hat sich im Wesentlichen darauf zu beschränken, ob die vom Gesetz verlangten Erklärungen und Nachweisungen beigebracht sind.[19]) Sind die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt, so

---

[14]) Fälle, in denen jedem der Betheiligten die Befugniß zusteht, die Mitwirkung zur Anmeldung zu verweigern, s. bei Ring a. a. O.

[15]) Daß die Unterlassung der Anmeldung seitens der Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths auch unter die Strafbestimmung des Art. 249 fallen könne, wie Ring S. 168 meint, ist nicht ersichtlich.

[16]) Wenn sämmtliche Gründer über die Zurückziehung der Anmeldung einverstanden sind, so haben die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths als solche kein Einspruchsrecht. Andererseits sind die letzteren nicht (wie im Fall der Successivgründung) zum Rücktritt von der Anmeldung befugt. Die Zurücknahme der Anmeldung seitens der Gründer kann geschehen, so lange die A.G. noch nicht in das H.register eingetragen ist. Das Gesetz geht offenbar davon aus, daß im Fall der Simultangründung die Eintragung sich in continuo an die Anmeldung anschließt. Thatsächlich wird indeß meist noch ein Zeitraum übrig bleiben, in welchem die Zurückziehung der Anmeldung möglich ist.

[16a]) Ring S. 120, 428; s. Petersen S. 77.

[17]) Zu prüfen ist, ob die Anmeldung den Vorschriften des Aktiengesetzes entspricht, außerdem, wie bei jeder Anmeldung, Identität und Willensfähigkeit der Anmeldenden, oben § 39 S. 236.

[18]) Diese Prüfung hat sich demnach darauf zu richten, ob der G.vertrag formell gehörig errichtet ist, sowie ob er in wesentlichen Punkten Lücken oder ungültige Bestimmungen enthält. Der Registerrichter ist nicht befugt, den Inhalt des Vertrages in weiterem Umfang auf seine Legalität hin zu prüfen und Bestimmungen zu beanstanden, deren Ungiltigkeit diejenige des Gesellschaftsvertrages nicht nothwendig zur Folge hat. Auch bezüglich der obigen Punkte ist die Prüfung des G.vertrages durch den Registerrichter nur eine vorläufige causae cognitio.

[19]) Der formale Charakter dieser Prüfung macht sich in den später zu er-

muß die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister erfolgen.

§ 104.

Successivgründung. Aktienzeichnung.

I. Im Fall der Successivgründung wird das Grundkapital durch die Betheiligung der Gründer[1]) nicht vollständig gedeckt; der von ihnen nicht übernommene Theil desselben ist im Wege der Aktienzeichnung aufzubringen.[2]) Es stehen sich daher hier immer zwei verschiedene Arten von Betheiligungen, die der Gründer und die der Aktienzeichner gegenüber; beide unterscheiden sich zunächst äußerlich durch die Form der Willenserklärung, aber auch materiell hat die Aktienzeichnung, wenigstens so lange sich die Gesellschaft im Gründungsstadium befindet, nicht dieselbe Bedeutung wie die Aktienübernahme der Gründer. Eine Folge des Nebeneinanderbestehens dieser beiden Arten der Betheiligung ist, daß auch der Gründungshergang im Fall der Successivgründung sich abweichend von der Simultangründung gestaltet.

II. Zur Aktienzeichnung genügt, ist aber auch erforderlich, eine schriftliche Erklärung.[3]) Diese Erklärung, der sog. Zeichnungsschein,

---

örternden Fällen der Gründung (Successivgründung, qualificirte Gründung) noch stärker geltend. Eine weiter gehende als eine blos formale Prüfung liegt dem Registerrichter bezüglich des Vorhandenseins von Vorstand und Aufsichtsrath ob. Wenn er auch in dieser Hinsicht zunächst ebenfalls auf die mit der Anmeldung zu überreichende Urkunde angewiesen ist, so hat er hier doch die Thatsache selbst, ob den statutarischen Bestimmungen, bezw. den gesetzlichen Vorschriften entsprechende Gesellschaftsorgane vorhanden sind, in den Bereich seiner Prüfung zu ziehen und ist dabei an die ihm vorgelegten Bescheinigungen nicht unbedingt gebunden.

[1]) D. h. der Gründer als solcher. Aus den Erörterungen in §§ 99 und 100 ergiebt sich, daß hinsichtlich des bei der Feststellung des Gesellschaftsvertrages nicht übernommenen Theiles des Grundkapitals auch die Gründer zugleich Aktienzeichner sein können.

[2]) Art. 209[e]. Werden nicht sämmtliche Aktien durch die Gründer übernommen, so muß der Errichtung der Gesellschaft die Zeichnung der übrigen Aktien vorhergehen.

[3]) Art. 209[e] Abs. 1. Die Zeichnung erfolgt durch schriftliche Erklärung. Im ursprünglichen Text (Art. 208 Abs. 3) und im Entw. I (Art. 209[d]) hieß es: Zur Aktienzeichnung genügt eine schriftliche Erklärung. Dagegen Wiener Aktiengesetzentwurf S. 19 f. Uebrigens war es auch schon nach bisherigem Recht unzweifelhaft, daß die schriftliche Form zur Gültigkeit der Aktienzeichnung erforderlich sei, Renaud S. 247; v. Hahn zu Art. 208 § 14. Neu ist mithin nicht die Formvorschrift sondern die Vorschrift über den Inhalt der abzugebenden Erklärung (des Zeichnungsscheines). Das durch die Aktienzeichnung begründete

soll in zwei Exemplaren unterzeichnet werden,[4]) indeß ist die doppelte Ausfertigung keine Bedingung für die Gültigkeit der Zeichnung.[5]) Das Gesetz verlangt ferner einen bestimmten Inhalt der Urkunde,[6]) doch haben auch die in dieser Hinsicht aufgestellten Erfordernisse nicht alle die gleiche Bedeutung.

Schlechthin unwirksam ist die Zeichnung, wenn sie der für eine Willenserklärung nöthigen Bestimmtheit entbehrt, so namentlich, wenn nicht ersichtlich ist, auf welches Unternehmen sich die Betheiligung beziehen soll, wenn der Betrag, und falls der Gesellschaftsvertrag Unterschiede macht, Art und Gattung der übernommenen Aktien nicht angegeben sind.[7]) In solchen Fällen ist eine Aktienzeichnung überhaupt nicht vorhanden; nachträgliche Heilung des Mangels ist ausgeschlossen. Das Fehlen der sonstigen durch das Gesetz vorgeschriebenen Angaben bewirkt zwar, ebenso wie ein gesetzlich unzulässiger Inhalt, ebenfalls Ungültigkeit der Zeichnung und Zeichnungsscheine, die in dieser Hinsicht gegen das Gesetz verstoßen, sollen an sich weder bei der Errichtung der Gesellschaft noch bei der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in Betracht kommen. Die Ungültigkeit wird aber geheilt, wenn

---

Rechtsverhältniß ist zwar eine Handelssache im Sinne von Art. 1 H.G.B., die Aktienzeichnung aber ist, wenn nicht von einem Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes bewirkt, nach der herrschenden Lehre kein Handelsgeschäft, Ring S. 80, v. Völderndorff S. 335.

[4]) Art. 209 e Abs. 2. Zur Erfüllung der schriftlichen Form gehört demnach die Unterschrift. Was zu einer gültigen Unterschrift nothwendig, ist in Ermangelung von Handelsgebräuchen (H.G.B. Art. 1) nach bürgerlichem Recht zu bestimmen; Förster Eccius Bd. I (5. Aufl.) § 79 S. 460 ff.; Dernburg Preuß. Privatr. Bd. I (4. Aufl.) § 97 S. 219. Insoweit schriftliche Verträge gewisser Personen nach Landesrecht gerichtlich oder notariell errichtet werden müssen (Blinde, Taubstumme, Analphabeten, A.L.R. I. 5 § 171 f.), ist diese Form auch für die Aktienzeichnung erforderlich. Ebenso bestimmt sich nach bürgerlichem Recht (falls die Aktienzeichnung nicht im concreten Fall ein Handelsgeschäft ist), ob die auf Grund eines mündlichen Auftrags erfolgte Zeichnung durch einen Dritten als rechtsgültige Zeichnung des Auftraggebers zu betrachten ist.

[5]) Ring S. 82. Das Gesetz geht offenbar davon aus, daß jeder Zeichnungsschein sich als ein besonderes Schriftstück darstelle; auch dies ist aber kein Erforderniß für die Gültigkeit der Zeichnung; a. M. Petersen S. 51.

[6]) Der gesetzlich erforderliche Inhalt des Zeichnungsscheines ist durch Art. 209 e sowohl positiv wie negativ bestimmt. (Keine Beschränkungen außer dem in Ziffer 4 Abs. 2 bezeichneten Vorbehalt. Sonstige über den gesetzlich vorgeschriebenen Inhalt hinausgehende Angaben sind nicht unstatthaft.) Zulässigkeit der Ergänzung eines unvollständigen Zeichnungsscheines durch eine Nachtragsurkunde, Ring S. 85 a. E.

[7]) Art. 209 e Abs. 1. Ring S. 84; v. Völderndorff S. 346 f.; Petersen S. 51 „absolut nothwendiger Inhalt".

gleichwohl die Eintragung erfolgt ist[8]) und der Zeichner durch Mitwirkung bei dem Errichtungsbeschluß[9]) oder später durch Ausübung von Rechten oder Erfüllung von Pflichten als Aktionär thätig geworden ist.[10])

In diesem Sinn ist vorgeschrieben,[10a]) daß der Zeichnungsschein enthalten müsse: das Datum des Statuts,[11]) die gesetzlich nothwen-

[8]) Art. 209e Abs. 3. Die Heilung setzt demnach ein Versehen des Registerrichters voraus.

[9]) Es genügt, daß der Zeichner sich an der Abstimmung über den Errichtungsbeschluß betheiligt hat. Nicht erforderlich ist, daß er diesem Beschluß zugestimmt hat; Ring S. 85.

[10]) Der Theilnahme an dem Errichtungsbeschluß steht nur eine später erfolgte Bethätigung als Aktionär gleich. Also nicht, wie Ring S. 86 richtig bemerkt, vorgängige Einzahlungen, die Theilnahme an der der Errichtung voraufgehenden Generalversammlung zur Wahl des ersten Aufsichtsraths. Die Bethätigung der Aktionäreigenschaft kann durch Ausübung von Rechten oder Erfüllung von Pflichten erfolgen; Beispiele bei v. Völderndorff S. 350. Daß auch in dem Nachsuchen um eine Mittheilung der Bilanz eine solche Bethätigung enthalten sein kann, geht aus Art. 239 Abs. 2 klar hervor; es muß nur ersichtlich sein, daß der Zeichner die Mittheilung auf Grund des ihm zustehenden Rechtes als Aktionär beansprucht hat. Richtig Ring S. 85; a. M. ohne ausreichende Gründe Kayser S. 67; v. Völderndorff S. 350. Die Heilung der Ungültigkeit kann nur auf dem im Gesetz bezeichneten Wege, nicht durch eine in anderer Weise zum Ausdruck gebrachte Genehmigung der ungültigen Zeichnung bewirkt werden. — Mündliche Genehmigung einer ungültigen Zeichnung nach älterem Recht R 20. 72 (274); 23. 35 (294).

[10a]) Art. 209e Abs. 2.

[11]) Zur Gültigkeit der Zeichnung gehört hiernach, daß der Gesellschaftsvertrag bereits festgestellt ist. Die Angabe soll dies, wie auch, auf welches Statut die Zeichnung sich bezieht, außer Zweifel stellen. Kleine Ungenauigkeiten in der Angabe des Datums (Schreibfehler u. dgl.) machen, wenn ein derartiger Zweifel nicht möglich ist, die Zeichnung nicht ungültig. — Die frühere Gesetzgebung enthielt, abgesehen von der Formvorschrift (oben Anm. 3), keine Bestimmungen über die Erfordernisse einer gültigen Zeichnung. Schon vor dem gegenwärtigen Gesetz wurde aus dem Inhalt der Willenserklärung abgeleitet, daß sie eine „Adhäsiverklärung" sei, d. h. daß sie, worauf auch der Name Zeichnung (souscription) hinweise, nur auf Grund des Statuts, also regelmäßig erst nach Fertigstellung desselben erfolgen könne. Vgl. R 23. 95 (291); Wiener Z 24. 40 ff.; Thöl § 133; v. Hahn zu Art. 208 § 14. Indeß wurde es hiermit nicht streng genommen. Die Zeichnung wurde für rechtsbeständig erachtet, wenn ein Statutenentwurf vorlag oder wenn auch nur „die Grundzüge des künftigen Aktienunternehmens, namentlich die Höhe des Grundkapitals, die Art seiner Aufbringung, die Höhe der einzelnen Aktien, die Hauptpunkte aus der Verfassung des Vereins" im Prospekt unzweideutig kundgegeben waren. R 7. 72 (274); 11. 118 (378); Ring S. 86.

digen Festsetzungen desselben (oben § 98) und im Fall verschiedener Gattungen von Aktien den Gesammtbetrag einer jeden, Namen, Stand und Wohnort der Gründer, den Betrag, zu welchem die Aktien ausgegeben werden sowie den Betrag der festgesetzten Einzahlungen,[13]) den Zeitpunkt, mit welchem die Zeichnung unverbindlich wird, falls nicht bis dahin die Errichtung der Gesellschaft beschlossen ist.[14])

In demselben Sinn ungültig sind Zeichnungsscheine, die außer dem zuletzt gedachten Vorbehalt noch andere Beschränkungen in der Verpflichtung des Zeichners enthalten.[15])

Die Heilung des Mangels bewirkt, daß die Zeichnung als rechtsgültig betrachtet wird.[16]) Beschränkungen in der Verpflichtung des Zeichners gelten in Folge der Heilung der Gesellschaft gegenüber als nicht geschrieben.[17])

---

[12]) Bedeutung hat diese Bestimmung nur für den Fall der Ueberpariemission. Die Vorschrift selbst lautet aber allgemein, Kayser S. 66; v. Völdernd. S. 343.

[13]) Unter den festgesetzten Einzahlungen sind nicht blos, wie Ring S. 83 meint, die im Gesellschaftsvertrag festgesetzten, sondern auch die anderweit vor der Zeichnung ausgeschriebenen Einzahlungen zu verstehen. Dies ergiebt sich aus der Begr. zum Entw. II (in welchem sich das obige Erforderniß zuerst findet) S. 102: „Damit kein Zweifel über die dem Zeichner obliegenden Leistungen bestehe, soll der Zeichnungsschein ... den Betrag enthalten, für welchen die Ausgabe der Aktie stattfindet und den Betrag der Zeichnungen, welche bereits festgesetzt sind.“ Statutenbestimmungen, nach denen die Einforderung den Gesellschaftsorganen anheimgestellt ist, brauchen nicht in den Zeichnungsschein aufgenommen zu werden; a. M. v. Völderndorff S. 343 zu Anm. 38.

[14]) Vgl. folg. §.

[15]) Ueber derartige Beschränkungen und deren Behandlung nach früherem Recht Begr. I S. 160; II S. 103; Ring S. 86 f. und die das. Angef.

[16]) Art. 209c Abs. 3: Der Zeichner wird der Gesellschaft wie aus einem gültigen Zeichnungsschein verpflichtet.

[17]) Dies ergiebt sich aus der in der vor. Anm. angef. Bestimmung. Nicht ausgeschlossen ist, daß derartige im Zeichnungsschein enthaltene Beschränkungen den Gründern oder anderen Personen gegenüber von Bedeutung sind. Letzteres gilt auch von den nicht in den Zeichnungsschein aufgenommenen Beschränkungen, deren Unwirksamkeit gegen die G. durch Abs. 4 ausgesprochen ist, übrigens schon nach früherem Recht allgemein angenommen wurde. — Zu bemerken ist noch, daß die gegenwärtigen Bestimmungen des Abs. 3 über die Ungültigkeit mangelhafter Zeichnungsscheine und über die Heilung des Mangels auf dem Vorschlag der Reichstagskommission beruhn. Die Fassung der Regierungsentwürfe s. bei Ring S. 48.

§ 105.

Aktienzeichnung (Fortsetzung).

Die Aktienzeichnung erfolgt auf Grund einer Aufforderung (Einladung)[1], die an bestimmte Personen[2]) oder an personae incertae, sei es an gewisse Personenklassen[3]) oder an das Publikum im Allgemeinen gerichtet sein kann. Mit der Einladung kann ein Prospekt des Unternehmens verbunden sein, indeß ist ein solcher nach unserer Gesetzgebung nicht nothwendig.[4]) Die Einladung geht entweder von den Gründern selbst oder von dritten Personen, den sog. Emissionshäusern, aus; letztere treten hierbei dem Publikum als Vermittler gegenüber.[5]) Von ihnen zu unterscheiden sind die Zeichnungsstellen, die im Auftrag der Gründer die Zeichnungen und die auf dieselben zu leistenden Einzahlungen entgegennehmen. Diese sind für die ihnen zugewiesenen Geschäfte Stellvertreter der Gründer. Zeichnung und

---

[1]) Vgl. zum Folgenden besonders Brinckmann § 61; Thöl § 133 ff.; Endemann § 63; Primker in Endem. Handb. I S. 539 ff.; Renaud § 22 ff.; Loewenfeld A.G. S. 92 ff.; Gierke Genossenschaftstheorie S. 124 f.; Jolly Zeitschr. f. deutsch. R. II S. 350 f.; Laband Z 7. 620 f.; Witte Z 8. 20 ff.; Regelsberger Civilr. Erörter. S. 52 ff.; Hahn Ueber die aus der Zeichnung von Aktien hervorgeh. Rechtsverhältnisse. Straßb. 1874, dazu Wiener Z 21. 333; ders. Z 24. 24 ff.

[2]) Beispiel Renaud S. 229.

[3]) An die Bewohner einer Stadt (Goldschmidt Lucca-Pistojaaktienstreit Beil. S. LXVII) oder eines Distrikts, an die Staatsangehörigen, die Aktionäre einer bestehenden Gesellschaft (Goldschmidt J. LXX) u. dgl.

[4]) Die in den Vorberathungen des G. von 1884 mehrfach empfohlene sog. Prospekttheorie, deren Vorbild das englische Recht ist, verlangt einen Prospekt mit bestimmtem Inhalt, für dessen Richtigkeit die Gründer verantwortlich sind; Begr. I S. 155 f.; II S. 100 f. Anerkannt ist sie außer im englischen Recht auch in Belgien, Italien, Portugal (Cod. comm. 164); Ungarn. Hier und nach dem österr. Entw. von 1882 ist der Prospekt sogar für die Simultangründung, in allen übrigen vorgenannten Gesetzgebungen nur für die Successivgründung vorgeschrieben. Unser Gesetz enthält, abgesehen vom Art. 213[b] und der Strafvorschrift des Art. 249[d] Nr. 1, keine Bestimmungen über den Prospekt; die im Falle des Erlasses eines solchen zwischen den Projektanten und den Zeichnern eintretenden Rechtsverhältnisse sind nach bürgerlichem Recht zu beurtheilen.

[5]) Die gebräuchliche Bezeichnung Emission, Emissionshäuser paßt streng genommen nicht auf den hier allein in Betracht kommenden Fall, in welchem zur Betheiligung an einer zu gründenden A.G., zur sog. Primitivzeichnung, angeregt werden soll, R 20. 68 (253). Nur ganz ausnahmsweise wird hier die Stellung des Emissionshauses über die eines bloßen Vermittlers hinausgehen.

Einzahlung bei der Zeichnungsstelle haben dieselbe Wirkung, wie wenn sie unmittelbar den Gründern geleistet wären.[6])

Ihrem Inhalt nach ist die Aktienzeichnung die Erklärung, sich in Höhe der gezeichneten Beträge an dem Aktienunternehmen betheiligen zu wollen. Dieselbe wird unmittelbar den Gründern, mittelbar der im Entstehen begriffenen juristischen Person gegenüber abgegeben; es ist von Wichtigkeit, diese beiden in der Zeichnung enthaltenen Richtungen der Willenserklärung zu unterscheiden. In Bezug auf das Verhältniß zu den Gründern, welches hier zunächst in Betracht kommt,[7]) kann es fraglich erscheinen, ob die Zeichnung als ein Vertragsanerbieten oder als die Annahme eines solchen anzusehen ist. Die Frage wird gegenwärtig meist im ersten Sinn beantwortet, so namentlich in der Begründung der Entwürfe zum Gesetz von 1884.[8]) Es ist auch nicht zu verkennen, daß dieser Standpunkt in den meisten Fällen der Sachlage entsprechen wird, obwohl unter Umständen auch eine andere Auffassung gerechtfertigt sein kann. Die Aufforderung zur Zeichnung kann bereits die Annahme der Zeichnung in sich schließen.[9]) In solchen Fällen hat schon die Aufforderung die Be-

---

[6]) Ueber Zeichnungsstellen R 17. 15 (51); 18. 48 (183); 20. 68 (251); über Emissionshäuser und Zeichnungsstellen im Allgemeinen G. Cohn in Endem. Handb. Bd. 3 S. 866. Wenn in den angef. Entscheidungen die Zeichnungsstelle „ein bloßes Werkzeug der Emittenten zur Entgegennahme von Zeichnungen und Kautionen" genannt wird, so wird damit ihre juristische Stellung nicht scharf bezeichnet. Vgl. auch unten § 111.

[7]) Auf die Bedeutung, welche die Zeichnung als eine der juristischen Person gegenüber abgegebene Willenserklärung hat, ist später zurückzukommen.

[8]) Begründung I S. 160 f.; II S. 104. Zustimmend Ring S. 79 f., 430 f.; v. Völderndorff S. 332; Kayser zu Art. 209²; Gareis S. 325; abweichend Petersen S. 48 f. (Anm. 2). Aus der früheren Literatur Renaud S. 244 f.; Regelsberger in der Anm. 1 angef. Abhandl. und in Endem. Handb. II S. 428 f.; Hauser Z 12. 43; Rechtsfall im Centralorgan N. F. Bd. 9 S. 210 f. Bei den Genannten auch weitere Nachweisungen.

[9]) Namentlich wenn die Aufforderung an bestimmte Personen gerichtet ist. Aber auch eine Einladung an personae incertae kann sich als Vertragsofferte darstellen. So in dem bei Kapitalserhöhungen sehr häufig vorkommenden, aber auch bei Neugründungen möglichen Fall, in welchem das zu zeichnende Kapital oder ein Theil desselben zunächst für die Aktionäre einer bereits bestehenden Gesellschaft nach Verhältniß ihres Aktienbesitzes aufgelegt wird. Ja man wird noch weiter gehen müssen und auch eine ganz allgemein an das Publikum ergehende Aufforderung dann als Offerte anzusehen haben, wenn für den Fall der Ueberzeichnung von vornherein der Vertheilungsmaßstab festgestellt ist. Die Offerte ist alsdann eine bedingte. Zwar ist Renaud a. a. O. zuzugeben, daß der

deutung eines Vertragsangebotes, welches durch die Zeichnung zur Annahme gelangt.[10])

In allen übrigen Fällen erzeugt die Zeichnung auch den Gründern gegenüber zunächst nur eine einseitige Gebundenheit des Zeichners. In eine Vertragsstellung kommt derselbe erst dann, wenn seine Betheiligungserklärung von den Gründern acceptirt wird.[11]) Er hat nunmehr nicht blos Pflichten, sondern auch Rechte gegenüber den Gründern; die letzteren werden ihm verantwortlich, wenn sie die zum Zustandekommen der Aktiengesellschaft erforderlichen, den Gründern obliegenden Schritte unterlassen oder wenn sie ihn hierbei nicht als Zeichner berücksichtigen.[12]) Weiter reicht der Inhalt dieses Vertrages an sich nicht. Die Annahme der Zeichnung durch die Gründer bewirkt weder, daß die Zeichner Aktienrechte erwerben noch haften die Gründer dafür, daß ihnen solche zu Theil werden.[13]) Auch ist zu

---

Zeichner die Uebernahme der gezeichneten Beträge nicht deswegen ablehnen kann, weil er bei planmäßiger Vertheilung nur zu einem geringeren Betrag hätte berücksichtigt werden dürfen, denn dies würde eine exceptio de jure tertii sein. Wohl aber erwächst ihm ein Anspruch, wenn seine Zeichnung entgegen dem aufgestellten Plan gar nicht oder zu einem geringeren Betrag, als planmäßig hätte geschehen müssen, berücksichtigt worden ist.

[10]) Der Gesichtspunkt, der in der Begründung S. 161 geltend gemacht wird: die Gründer müssen im Interesse der Gesellschaft in der Lage sein, zahlungsunfähige Zeichner zurückzuweisen, spricht nicht gegen die Möglichkeit der vorstehenden Auffassung; vgl. Petersen a. a. O.

[11]) Die Annahme kann ausdrücklich oder durch concludente Handlungen erklärt werden. Handelsgebrauch, nach welchem eine an der Börse angemeldete Zeichnung als angenommen gilt, wenn sie nicht am nächsten Börsentage abgelehnt wird, R 14. 98 (301); Primker in Endem. Handb. I S. 541 Anm. 7. — Wenn in der Aufforderung zur Zeichnung die Erklärung über die Annahme nicht binnen kürzerer Frist zugesichert, eine Erklärungsfrist auch nicht handelsgebräuchlich ist, so ist die Acceptation zulässig, so lange sie durch die Gebundenheit des Zeichners gedeckt ist; sie ist demnach verspätet, wenn sie nach Ablauf der Zeit, bis zu welcher der Zeichner sich gebunden hat, erfolgt; ebenso, wenn sie zwar vorher, aber so spät erfolgt, daß bis zu diesem Zeitpunkt die Errichtung der Gesellschaft nicht mehr möglich ist. Art. 318 ff. H.G.B. sind hier nicht anwendbar.

[12]) Auch der Zeichner wird den Gründern verpflichtet, diejenigen Einzahlungen zu leisten, die gesetzlich oder statutenmäßig bereits im Gründungsstadium beansprucht werden können. Im Ganzen übereinstimmend Primker a. a. O. S. 542 f. Eine Verpflichtung der Gründer, auch im Fall der Annahme der Zeichnung, leugnet Renaud S. 264 f.

[13]) Sie haben nicht für den Erfolg ihrer Thätigkeit einzustehen, es sei denn, daß sie eine derartige Haftung besonders übernommen haben. Wie man das

beachten, daß Verträge vorstehenden Inhalts nur zwischen den Gründern und den einzelnen Zeichnern hervorgerufen werden; ein Gesammtvertrag, der außer den Gründern sämmtliche von ihnen zugelassenen Zeichner zu einander in Beziehung bringt, läßt sich aus der Annahme der Zeichnungen nicht herleiten.[14])

Die Gebundenheit der Zeichner steht unter einer auflösenden Bedingung; sie erlischt, wenn bis zu dem im Zeichnungsschein angegebenen Zeitpunkt die Errichtung der Gesellschaft nicht beschlossen wird.[15]) Auch die Verpflichtung der Gründer gegenüber den Zeichnern dauert nicht über diesen Zeitpunkt fort.[16])

§ 106.

Anmeldung und Errichtung im Fall der Successivgründung.[1])

Die Errichtung der Gesellschaft vollzieht sich im Fall der Successivgründung nicht ipso jure, sondern ist ein besonderer der

---

Vertragsverhältniß zwischen den Gründern und den Aktienzeichnern rechtlich qualificiren will, ob als Societät, Mandat, Innominatkontrakt oder einen contractus sui generis, ist für den Inhalt desselben ohne Bedeutung.

[14]) Eine Zeichnersocietät wird zwar vielfach angenommen und der Verf. selbst hat sich früher dieser Annahme zugeneigt, ist aber neuerdings mit Gierke S. 129 Anm. 2 zu der Ueberzeugung gelangt, daß es sich hierbei um eine Fiktion handelt, durch welche den Thatsachen Gewalt angethan wird. Daß, wie Gierke meint, eine werdende Körperschaft niemals Societät sein könne, ist freilich nicht zutreffend; der Fall der Simultangründung beweist das Gegentheil und auch bei der Successivgründung ist die Gründersocietät der Keim, aus welchem die juristische Person hervorgeht. Der eigentliche Grund gegen jene Annahme ist, daß die Successivgründung ihrem Wesen nach eine Gründung durch „zerstreute Erklärungen" (oben S. 722 Anm. 6) ist, die erst bei der Errichtung der G. sich zu einem Gesammtwillen vereinigen. Daß aber der Beschluß über die Errichtung der G. nicht als Vertragsschluß anzusehen ist, wird im folg. § dargethan werden. Es ist übrigens bisher noch Niemand im Stande gewesen, irgend welche Folgesätze aus der angeblichen Zeichnersocietät darzuthun. Literaturnachweisungen über diese Frage vgl. bei Gierke a. a. O.

[15]) Anspruch auf Rückerstattung der geleisteten Einzahlungen (condictio ob causam datorum, actio praescriptis verbis), wenn es nicht zur Errichtung der G. kommt; ebenso seitens der Aktionäre, deren Zeichnungen nicht zugelassen werden. Zu den Gründungskosten haben die zurück zu erstattenden Einzahlungen im Zweifel nicht beizutragen.

[16]) Die Gründer sind nicht verpflichtet, über diesen Zeitpunkt hinaus für das Zustandekommen der A.G. thätig zu werden. Ihre Verantwortlichkeit in Bezug auf den voraufgehenden Zeitraum wird durch den Eintritt des obigen Endtermins selbstverständlich nicht beseitigt.

[1]) Zum Folgenden Art. 210, 210[a], Begründ. I S. 175 f., 329; Begr. II S. 113 f., 216.

Anmeldung des Gesellschaftsvertrages zum Handelsregister nachfolgender Akt. Nicht die Anmeldung sondern dieser Akt bildet hier den Abschluß des Gründungsstadiums.[2])

Abgesehen von dieser Verschiedenheit sind die Vorbereitungen, welche der Anmeldung voraufgehen müssen, dieselben wie bei der Simultangründung. Das gesammte Grundkapital muß durch die von den Gründern übernommenen und durch die gezeichneten Aktien gedeckt, Vorstand und Aufsichtsrath müssen bestellt, die vorgeschriebenen Einzahlungen auf jede Aktie müssen geleistet und in den Besitz des Vorstandes gelangt sein.[3])

Auch in Bezug auf die Prüfung des Gründungsherganges[3a]), die Form der Anmeldung und die ihr beizufügenden Belege gelten im Allgemeinen die oben § 103 II erörterten Vorschriften. An Stelle der daselbst (S. 730) zu a, aufgeführten Urkunden sollen hier die Duplikate der Zeichnungsscheine und ein von den Gründern unterschriebenes Verzeichniß sämmtlicher Aktionäre mit Angabe der auf jeden Einzelnen entfallenen Aktien und der auf dieselben geleisteten Einzahlungen eingereicht werden.[4])

Die Anmeldung ist auch im Fall der Simultangründung für die Gründer nicht willkürlich widerruflich, dagegen kann jedes Mitglied des Vorstandes und des Aufsichtsraths seine Unterzeichnung der Anmeldung beliebig zurückziehen und hierdurch die Anmeldung selbst unwirksam machen.[5])

---

[2]) Eine förmliche Konstituirung mittels Beschlusses einer Generalversammlung, durch welchen die vollständige Zeichnung des Grundkapitals und die Leistung der gesetzlich vorgeschriebenen Einzahlungen festzustellen war, mußte auch schon nach der Novelle, Art. 209[a], stattfinden. Dieselbe ging hier aber der Anmeldung zum Handelsregister vorher; vgl. Art. 210[a] in der Fassung der Novelle.

[3]) Vgl. oben § 99 f.

[3a]) Oben § 103 S. 728 f. und § 112.

[4]) Art. 210, Abs. 2 Nr. 2. Das Verzeichniß soll sämmtliche Aktionäre, also nicht blos die Aktienzeichner sondern auch die Gründer und die von diesen übernommenen Aktien enthalten.

[5]) In einem solchen Fall muß also immer eine neue Anmeldung stattfinden, wenn der Gründung Fortgang gegeben werden soll. Sind die Bedenken des betreffenden Vorstands- oder Aufsichtsrathsmitgliedes nicht zu beseitigen, so bleibt nur übrig, zur Wahl eines neuen Mitgliedes zu schreiten. Daß die Möglichkeit einer willkürlichen einseitigen Zurücknahme der Anmeldung, ein, wie die Begründ. meint, nothwendiges Correlat der den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths obliegenden Prüfungspflicht und der hiermit verknüpften Verantwortlichkeit ist, dürfte schwerlich zutreffend sein. — Ein Schadensanspruch wegen unbegründeter Zurücknahme der Anmeldung findet höchstens im Fall des Dolus statt.

Errichtet wird die Gesellschaft durch Beschluß einer Generalversammlung, deren Einberufung und Leitung dem Registerrichter obliegt. Die Berufung soll ohne Verzug nach der Anmeldung erfolgen. Für die Form der Berufung und Beschlußfassung gelten im Allgemeinen die für die Gesellschaft nach ihrer Eintragung maßgebenden Vorschriften.[6]) Zur Theilnahme berechtigt sind die in dem Verzeichniß aufgeführten Aktionäre,[7]) Rechtsnachfolger derselben dann, wenn sie durch Beschluß der Generalversammlung zugelassen sind.[8]) In der Versammlung sollen Vorstand und Aufsichtsrath sich über das Ergebniß ihrer Prüfung rücksichtlich des Gründungsherganges erklären.[9]) Erforderniß eines gültigen Errichtungsbeschlusses ist, daß

---

[6]) Sie finden „entsprechende" Anwendung, Art. 210 b. Ueber Modifikationen, die sich bei der Anwendung ergeben, vgl. Ring zu d. Art. und zu Art. 175 g. Auch die Bestimmungen der Art. 222, 190 a, 190 b über Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen sind auf den Errichtungsbeschluß entsprechend anzuwenden, Ring S. 115.

[7]) Dazu gehören auch die Gründer nach Maßgabe der von ihnen übernommenen Aktien, Ring S. 434, vgl. auch oben Anm. 4; a. M. v. Völderndorff S. 399 f.

[8]) Die Versammlung entscheidet über die Legitimation der Rechtsnachfolger; die Frage, ob der Betreffende wirklich Rechtsnachfolger ist, wird durch den Beschluß nicht endgültig entschieden. Auch die Entscheidung über die Legitimation ist nicht als eine willkürliche zu denken, aber sie ist insoweit endgültig, ähnlich wie die Beschlüsse gesetzgebender Körperschaften über Wahlprüfungen. Es ist daher auch nicht zulässig, einen solchen Beschluß, wenn derselbe nicht in anderer Beziehung eine Gesetzesverletzung enthält, auf Grund des Art. 190 a anzufechten; a. M. Kayser. Die Bestimmung bezieht sich sowohl auf die Rechtsnachfolger von Zeichnern wie von Gründern. Es giebt keine gesetzliche Vorschrift, welche die Uebertragung der Gründeraktien verbietet oder einschränkt, es ist daher auch nicht erforderlich, wie Ring S. 436 annimmt, daß jeder Gründer mindestens eine Aktie behält. Nicht zu billigen ist auch die mit der Annahme eines Errichtungsvertrages zusammenhängende Meinung von Ring a. a. O. und S. 107, daß die zugelassenen Rechtsnachfolger als Primitivzeichner anzusehen sind. Wäre dies der Fall, so müßte durch die Zulassung singulärer Rechtsnachfolger die Befreiung der ursprünglichen Zeichner eintreten, was gewiß nicht im Sinne des Gesetzes liegt. Ring meint, die Zeichnung der Aktie muß durch den Rechtsnachfolger stattfinden; mit der Annahme des zeichnenden Rechtsnachfolgers wird der Urzeichner „selbstverständlich" frei. An einer gesetzlichen Grundlage für diese Behauptungen fehlt es vollständig. Das Erlöschen der Haftung des Zeichners bei Zulassung eines Rechtsnachfolgers nimmt neuerdings (ohne Gründe) auch Petersen S. 65 an.

[9]) Die Erklärung soll auf Grund der Berichte (Art. 209 h) und ihrer urkundlichen Grundlagen abgegeben werden. Die Begr. hebt hervor, daß jedem Mitglied mündliche wie schriftliche Geltendmachung von Sonderansichten zusteht.

die der Errichtung zustimmende Mehrheit mindestens ein Viertel der stimmberechtigten Aktionäre umfaßt und daß der Betrag ihrer Antheile mindestens ein Viertel des Grundkapitals darstellt. Unter dieser Voraussetzung genügt ein einfacher Mehrheitsbeschluß.[10]) Die Errichtungsversammlung kann auch Abänderungen des Gesellschaftsvertrages beschließen; zu Beschlüssen letzterer Art ist Einstimmigkeit aller erschienenen Aktionäre erforderlich, wenn Bestimmungen geändert werden sollen, die nach dem Gesetz als wesentliche Bestandtheile des Gesellschaftsvertrages gelten oder zu ihrer Gültigkeit der Aufnahme in denselben bedürfen.[11])

Auch die Errichtung der Gesellschaft erzeugt im Fall der Successivgründung kein Vertragsverhältniß unter den Aktionären.[12]) Man hat zwar vielfach das Wesen des Errichtungsaktes darin gefunden, daß nunmehr die von den Gründern zugelassenen, in dem zum Handelsregister überreichten Verzeichniß aufgeführten Aktionäre den Gesellschaftsvertrag mit einander abschließen. Indeß ist diese Auffassung nicht blos wegen ihrer Ergebnißlosigkeit,[13]) sondern auch begrifflich unhaltbar.[14]) Der Errichtungsakt ist der Beschluß einer

---

[10]) Vgl. hierzu Ring S. 435 mit berechtigter Polemik gegen v. Völderndorff. Ein Mehrheitsbeschluß, ohne weitere Voraussetzungen, genügt, um die Vertagung der Beschlußfassung herbeizuführen. Art. 210 a Abs. 5.

[11]) Die Bestimmung, die nach Art. 175 f auch für die Kommanditgesellschaft auf Aktien gilt, führt, selbst mit der Einschränkung von Ring, daß Aenderungen nur insoweit zulässig sind, als durch sie die Gesellschaft im Ganzen betroffen wird, daß dagegen Beschlüsse, durch welche einzelne Gesellschafter in besonderen Nachtheil gesetzt werden, der Zustimmung der nicht erschienenen Betroffenen bedürfen, zu höchst bedenklichen Consequenzen. Jedenfalls können derartige Beschlüsse nur gefaßt werden, wenn der Gegenstand der Verhandlung gemäß Art. 238 Abs. 2 angekündigt ist. Vgl. Ring S. 111 ff.; Petersen S. 65.

[12]) Vgl. oben § 98 Anm. 14.

[13]) Auch durch den Errichtungsbeschluß entstehen weder Rechte noch Pflichten der Aktionäre gegen einander. Wollte man etwa annehmen, daß durch die Errichtung die Aktionäre sich gegenseitig binden, in Höhe der übernommenen Aktien Einzahlungen auf das Grundkapital zu leisten, bezw. einander Aktienrechte zu gewähren, so würde, da die Eintragung als in continuo auf die Errichtung folgend zu denken ist, dieser Vertrag unmittelbar nach seinem Abschluß von der juristischen Person, die als Berechtigte wie als Verpflichtete eintreten würde, verdrängt werden.

[14]) Ein Mehrheitsbeschluß kann niemals ein Vertrag sein. Möglich ist ein Vertrag, durch welchen die Kontrahenten sich einem Mehrheitsbeschluß unterwerfen. Dann müßte aber der Vertrag der Aktionäre vor dem Errichtungsbeschluß liegen. Dies würde auf die oben (§ 105) zurückgewiesene Annahme einer durch die Gründer vermittelten Zeichnersocietät führen.

vom Gesetz in dieser Eigenschaft anerkannten konstituirenden Versammlung. Dabei wird sich die juristische Konstruktion beruhigen müssen. Die unmittelbare Wirkung der Errichtung ist, daß die Verpflichtung der Gründer und Zeichner zur Betheiligung an dem Aktienunternehmen von der ihr bis dahin anhaftenden auflösenden Bedingung befreit wird. Auch ist jetzt die Möglichkeit eines Widerrufes der Anmeldung für die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths ausgeschlossen.

§ 107.

Qualificirte Gründung.

Die bisher erörterten Arten der Gründung können als einfache Gründung bezeichnet werden. Ihnen stehen die Fälle der sog. qualificirten Gründung gegenüber.[1]) Eine qualificirte Gründung liegt vor, wenn zu Gunsten einzelner Aktionäre besondere Vortheile bedungen werden, wenn auf das Grundkapital Einlagen, die nicht in baarem Gelde zu leisten sind, gemacht werden sollen, wenn die zu errichtende Gesellschaft vorhandene oder herzustellende Anlagen oder sonstige Vermögensstücke übernehmen soll, wenn Aktionären oder dritten Personen ein Gründerlohn gewährt wird.[2]) In allen vorstehenden Fällen kann die qualificirte Gründung sowohl eine Simultan- wie eine Successivgründung sein. Im Einzelnen ist Folgendes zu bemerken.

1. Besondere Vortheile zu Gunsten einzelner Aktionäre sind Vorrechte, die den Besitzern einzelner Aktien in ihrer Stellung als Mitglieder der Aktiengesellschaft eingeräumt werden.[3]) Derartige

---

[1]) Der Ausdruck ist bereits unter der Herrschaft der Novelle üblich geworden, Loewenfeld S. 125.

[2]) Diese vier Fälle sind zusammengefaßt im Art. 209 b, 175 b. Im engeren Sinn wird der Ausdruck, qualificirte Gründung, nur vom zweiten und dritten Fall (Leistung von Sacheinlagen und Uebernahme von Anlagen) gebraucht, so auch Begründ. I S. 148; II S. 95.

[3]) Vgl. hierzu Art. 180 der älteren Fassung und 209 b der Novelle. Die besonderen Vortheile sind die avantages particuliers des französ. Rechts, Art. 4 Ges. v. 24 Juli 1867, d. i. tout ce qui rompt l'égalité qui en principe doit regner entre les associés, Lyon Caën 419. Als Beispiele werden angeführt: un traitement attribué à un associé, un prélèvement sur les bénéfices, des jetons de présence. Also auch der einem Aktionär bewilligte Gründerlohn wird dahin gerechnet. In demselben Sinne will Petersen S. 41 auch das deutsche Gesetz verstehen. Da letzteres indeß für diesen Fall eine eigene Bestimmung ent-

Sondervortheile pflegen zu Gunsten der Gründer oder anderer Aktionäre, die sich um die Errichtung der Aktiengesellschaft verdient gemacht haben, oder auch der ersten Zeichner ausbedungen zu werden. In der Regel besteht das Vorrecht in einer Bevorzugung bei der Gewinnvertheilung.[4]) Die früher ebenfalls vielfach vorkommende Zusicherung von Bezugsrechten für den Fall einer Erhöhung des Grundkapitals ist nach dem Gesetz von 1884 der Gesellschaft gegenüber unwirksam.[5]) Begünstigungen ganzer Gattungen von Aktien sind keine Sondervortheile im Sinn des Gesetzes.[6])

2. Der zweite und dritte Fall (Einlagen, die nicht in baarem Gelde zu leisten sind, Uebernahme von Anlagen oder sonstigen Vermögensstücken) stehen einander sehr nahe.[7]) In beiden Fällen wird bereits vor der Entstehung der Aktiengesellschaft das Grundkapital derselben ganz oder theilweise in bestimmten Vermögenswerthen angelegt. Die Aktiengesellschaft tritt daher mit diesen Vermögenswerthen oder mit einem Anrecht auf Erlangung derselben ausgestattet, in's Leben; dafür ist aber auch das im Gesellschaftsvertrag festgesetzte Geldgrundkapital um den bedungenen Gegenwerth der eingelegten oder übernommenen Gegenstände verkürzt.

In beiden Fällen ergiebt sich eine Gefährdung der Gesellschaft, wenn der Gegenwerth zu hoch bemessen wird. Das Gesetz sucht hiergegen Schutz zu gewähren, indem es dafür sorgt, daß die betreffenden Festsetzungen und deren Grundlagen offenkundig werden.[8])

---

hält, so ist hier der Begriff der besonderen Vortheile enger zu fassen. Uebereinstimmend Ring S. 76; v. Völderndorff S. 312. Vgl. auch Begründ. I S. 146 f.; II S. 94.

[4]) Als Beispiel einer „sogar empfehlenswerthen" Zusicherung einer Superdividende führt die Begründung die Ueberlassung eines Patents an, welches der A.G. vom Erfinder wegen der Kosten und des Risikos der Verwerthung zunächst gegen ein geringeres Entgeld übertragen wird mit dem Vorbehalt einer Vergütung aus dem höheren Reingewinn.

[5]) Art. 215ª Abs. 4.

[6]) Auf diesen Fall (Ungleichheit verschiedener Gattungen von Aktien) bezieht sich Art. 209ª Nr. 4.

[7]) Für den Fall der Sacheinlage ist die französische Bezeichnung apport auch in Deutschland gebräuchlich.

[8]) Aelteres Recht Art. 209ᵇ der Novelle. Dazu insbesondere Keyßner A.G. S. 124 f.; Loewenfeld S. 125 f.; Wiener Z 25, 28 f. Das frühere Recht enthielt verschiedene Vorschriften für Kommanditgesellschaften auf Aktien und für Aktiengesellschaften. Art. 180, auf die ersteren bezüglich, schloß sich wesentlich an das französ. Recht (G. 17. Juli 1856) an, traf gleich diesem nur

Gegenstand einer Sacheinlage wie der Uebernahme von Anlagen — so sollen diese beiden Fälle hier kurz bezeichnet werden — kann jeder Vermögenswerth sein, der als Aktivum in die Bilanz eingestellt werden kann,[9]) also sowohl körperliche Sachen wie Rechte,[10]) ebenso wirthschaftliche Güter, die, wie die Kundschaft, der Betriebswerth eines Etablissements, Fabrikgeheimnisse, nicht die Natur von Rechten haben, sondern sich nur thatsächlich als Vermögenswerthe darstellen.[11]) Die Leistung von Einlagen wie die Uebernahme einer Anlage kann quoad dominium oder nur quoad usum stattfinden.[12]) Dagegen kann die Zusicherung von Dienstleistungen nicht als Gegenstand einer Einlage oder einer zu übernehmenden Anlage in Betracht kommen.[13])

---

den Fall der Sacheinlage und forderte Abschätzung und Prüfung durch eine Generalversammlung der Kommanditisten, sodann Beschluß durch eine zweite Generalversammlung. Art. 209[b] hatte dieses sehr unzweckmäßige Erforderniß einer doppelten Generalversammlung bereits fallen lassen, umfaßte auch bereits außer dem Apport die Uebernahme von Anlagen.

[9]) Begründ. I S. 106: II S. 97.

[9a]) Die Uebernahme kann nach Art. 209[b] (ebenso Art. 175[b]) sich beziehen auf „vorhandene oder herzustellende Anlagen oder sonstige Vermögensstücke." Dagegen kann das Versprechen der Herstellung eines opus nicht Gegenstand einer Einlage sein, — außer wenn der Inferent einen dahin gehenden Anspruch an einen Dritten hat und diesen in die Gesellschaft einbringt.

[10]) Forderungen, dingliche Rechte, Aktienrechte an bestehenden Gesellschaften, Urheber- und Patentrechte, das Recht zur Fortführung einer bestehenden Firma, vgl. Simon Bilanz der A.gesellschaften S. 96 ff.

[11]) Simon S. 99.

[12]) Aehnlich wie bei der offenen und der einfachen Kommanditgesellschaft, oben § 68 S. 480 f., § 87 S. 626 f. Dazu neuerdings Laband Z 31, 24 f.; Schwalb Z 33, 386 f.

[13]) Ring S. 67 f.; v. Völdernd. S. 318 f.; Petersen S. 44. Das im Text Bemerkte gilt nur von dem Fall, in welchem Dienstleistungen der Inferenten die Einlage sein sollen, nicht, wenn die Inferenten Ansprüche aus bestehenden Dienstverhältnissen gegen dritte Personen auf die Gesellschaft übertragen. Vgl. Anm. 9[a]. Nach Simon S. 103 ergeben freilich Verträge, welche Leistungen zum Gegenstand haben, insbesondere Sach- und Dienstmiethe, überhaupt keine in der Bilanz einstellbaren Aktiva. Indeß trifft dies doch nur dann zu, wenn solche Verträge im Lauf des Geschäftsbetriebes geschlossen werden, nicht, wenn sie eine der Grundlagen bilden, auf denen die Organisation des Geschäftsbetriebes beruht. — Wie Ring hervorhebt, können auch die vom Inferenten versprochenen Dienstleistungen ein sehr werthvolles Aktivum den zu errichtenden A.G. sein (Journalisten, Aerzte, Mäkler können gegründet werden), gleichwohl kann das Versprechen von Diensten schon deswegen nicht als Einlage gelten, weil die Einlage nicht blos versprochen, sondern geleistet sein muß.

Die beiden vorerwähnten Fälle unterscheiden sich dadurch von einander, daß im Fall der Sacheinlage ein Aktionär eine nicht in baarem Gelde bestehende Einlage in Erfüllung seiner durch die Betheiligung übernommenen Verbindlichkeit macht, während im Fall der Uebernahme von Anlagen ein Ueberlassungsvertrag geschlossen wird. Es beruht auf einer Verkennung dieses Unterschiedes, wenn, wie bisweilen geschieht, auch im ersten Fall neben dem Gesellschaftsvertrag ein besonderer mit dem inferirenden Aktionär geschlossener Einlagevertrag angenommen wird.[14]) Ein solcher ist hier weder in dem Sinn vorhanden, daß die Gesellschaft die Einlage gegen Gewährung von Aktienrechten zu übernehmen hat, noch im Sinn eines Uebereinkommens über eine Hingabe an Zahlungsstatt.[15]) Vielmehr ist in diesem Fall die Verpflichtung des Aktionärs von Anfang an nicht auf Baareinlagen, sondern auf die Einbringung anderer Vermögenswerthe, die auf einen bestimmten Geldbetrag veranschlagt sind, gerichtet.[16])

Im Fall der Uebernahme einer Anlage wird der Ueberlassungsvertrag zwischen dem Ueberlassenden und den Gründern der Aktiengesellschaft geschlossen.[17]) Er kann je nach seinem Inhalt eine ver=

---

[14]) Uebereinstimmend R. civ. 2, 80 (303 Vereinigte Civilsenate); Wiener Z 25, 47; Ring S. 73. Abweichend früher Preuß. Ober=Tribunal.

[15]) Die Vereinbarung einer Hingabe an Zahlungsstatt würde ein zu Gunsten des betreffenden Aktionärs bedungener besonderer Vortheil sein.

[16]) Soweit Sacheinlagen vereinbart sind, scheint das Festhalten an dem Geldgrundkapital und der Geldaktie auf einer Fiction zu beruhen. Gleichwohl würde es sich wenig empfehlen, in diesem Fall von dem allgemeinen Princip abzuweichen. Ohne eine Bewerthung der Einlagen auf einen Geldbetrag ist die A.G. kaum denkbar, damit ist das Geldgrundkapital von selbst gegeben, die Geldaktie aber dürfte auch für die mit Sacheinlagen ausgestatten Gesellschaften der Quotenaktie vorzuziehen sein, da sie den Werth der Betheiligung deutlicher zum Ausdruck bringt.

[17]) Ist die Gründung kein Handelsgeschäft, so kann auch dieser Vertrag, mindestens auf Seite der Gründer, nicht als solches gelten. Dagegen liegt ein Handelsgeschäft seitens des Ueberlassenden jedenfalls dann vor, wenn die Ueberlassung durch einen Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes bewirkt wird. Hiernach ist zu bestimmen, in wieweit der Vertrag nach den Vorschriften des vierten Buchs des H.G.B. und bezw. nach bürgerlichem Recht zu beurtheilen ist. Immer entscheidet das bürgerliche Recht darüber, ob die Wirkung der Ueberlassung bereits durch den Vertrag erzielt wird oder ob hierzu noch ein besonderer Uebertragungsakt (Tradition, Auflassung) erforderlich ist („Erfüllungsvertrag" Petersen S. 43 f.). Dies gilt auch für den Fall der Sacheinlage. Hervorzuheben ist ferner, daß der Ueberlassungsvertrag stets resolutiv bedingt ist. Er wird hin=

schiedene rechtliche Natur haben. Ueberlassender kann sowohl ein Dritter wie einer der Gründer oder ein anderer Aktionär sein.[18])

Die Aktionäre, welche Sacheinlagen machen, gelten als Gründer, auch wenn sie nicht an der Feststellung des Gesellschaftsvertrages Theil genommen haben sollten.[19])

4. Gründerlohn ist dasjenige, was als Entschädigung oder Belohnung für die Gründung oder Vorbereitung der Gesellschaft aus dem Gesellschaftsvermögen gewährt wird.[20]) Empfänger des Gründerlohnes können Gründer oder dritte Personen sein.[21]) Die Festsetzung eines Gründerlohns bewirkt ebenfalls eine Verkürzung des Grundkapitals oder eine Belastung des Gesellschaftsvermögens, aber ohne daß die Gesellschaft hierfür einen in die Bilanz einstellbaren Gegenwerth empfängt.[22])

Für die Fälle der qualificirten Gründung gelten folgende Vorschriften:

a) Die Festsetzungen hierüber müssen im Gesellschaftsvertrag und im Fall der Successivgründung auch in den Zeichnungsscheinen ent-

---

fällig, wenn es nicht zur Errichtung der G. kommt. Und zwar ist in Ermangelung einer anderen Abmachung anzunehmen, daß für den Ueberlassungsvertrag die Resolutivbedingung in demselben Zeitpunkt eintritt wie für die Verpflichtung der Gründer und im Fall der Successivgründung für die Aktienzeichner.

[18]) Simulation einer Uebernahme, während in Wahrheit eine Sacheinlage beabsichtigt ist, Wiener Z 28, 65 ff.; R 22, 90 (395 f.); 25, 69 (286, 288).

[19]) Die Bestimmung beruht auf dem Vorschlag Wiener's, Aktienges.entwurf S. 18, der sich hierbei dem französischen Recht angeschlossen hat. Wiener hatte allerdings auch verlangt, daß der associé apporteur sich an der Feststellung des Gesellschaftsvertrages betheiligen müsse, was nach dem Gesetz nicht erforderlich ist. Die Folge hiervon ist, daß, wenn der Inferent nicht an der Feststellung Theil nimmt, derselbe die von ihm übernommenen Aktien zeichnen muß.

[20]) Gründerlohn und die einzelnen Aktionären gewährten besonderen Vortheile unterscheiden sich demnach in der Weise, daß ersterer das Grundkapital belastet, während dasselbe durch die besonderen Vortheile keine Verkürzung erleidet. Die Unterscheidung scheint indeß im Sprachgebrauch des Gesetzes selbst nicht streng festgehalten zu sein, so namentlich nicht im Art. 209 h Abs. 1; vgl. Anm. 32.

[21]) Das Gesetz verlangt Offenlegung des Gründerlohnes; Höhe und Art der zu gewährenden Entschädigung ist dem Belieben der Betheiligten anheimgestellt, Begründ. I S. 144 f., 152, 167; II S. 93, 98, 108; R.str. 18. 29 (108). Die Entschädigung braucht nicht nothwendig in einer Geldsumme zu bestehen. Aktien des gegründeten Unternehmens können nicht als Gründerlohn gewährt werden, Ring S. 77, 414; a. M. Petersen S. 46.

[22]) Denn die Kosten der Organisation dürfen in der Bilanz nicht als Aktivum erscheinen, Art. 185 a No. 4; Art. 239 b; Simon Bilanz S. 92 f.

halten sein.[23]) Ein Abkommen, welches nicht in der vorgeschriebenen Weise im Gesellschaftsvertrag Ausdruck gefunden hat, ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam.[24]) Wenngleich dasselbe möglicherweise unter den Paciscenten Ansprüche erzeugt, so gilt mithin die Gesellschaft, wenn sie durch Eintragung in das Handelsregister zur Existenz gelangt ist, nicht als eine vermittelst qualificirter Gründung entstandene Gesellschaft.[25]) Wenn im Fall der Successivgründung die betreffenden Festsetzungen zwar im Gesellschaftsvertrag enthalten sind, aber in den Zeichnungsscheinen fehlen, so sind diese ungültig. Die Ungültigkeit kann indeß unter den oben S. 735 erwähnten Voraussetzungen geheilt werden.[26])

b) In den Fällen der Sacheinlagen und der Uebernahme von Anlagen sollen die Gründer[27]) in einer von ihnen zu unterzeichnenden

---

[23]) Art. 209 b, 209 c Abs. 2 No. 1. Speciell ist hervorzuheben: Bei Zusicherung besonderer Vortheile muß der Vortheil selbst und die Person des Berechtigten, in den Fällen der Sacheinlage und Uebernahme die Person des Aktionärs oder des Kontrahenten, der Gegenstand der Einlage oder Uebernahme, der Betrag der hierfür gewährten Aktien oder Vergütung im G.vertrag festgesetzt sein. Der Betrag der Gründerentschädigung ist von diesen Festsetzungen gesondert, aber nur in seiner Gesammthöhe anzugeben. Eine Specialisirung desselben ist im Gesellschaftsvertrag und im Zeichnungsscheine nicht erforderlich.

[24]) Art. 209 b Abs. 4. Uebereinstimmend für die Kommanditgesellschaft auf Aktien Art. 175 b Abs. 4. Nach dem bisherigen Recht war hinsichtlich der letzteren das nicht in den Gesellschaftsvertrag aufgenommene Abkommen schlechthin für nichtig erklärt, Art. 180 Abs. 3 älterer Fassung, in Betreff der A.G. enthielt Art. 209 b der Novelle (von der Sacheinlage und Uebernahme handelnd) gar kein Präjudiz, doch sollte wohl auch hier das nicht in den Gesellschaftsvertrag aufgenommene Abkommen ungültig sein. Begründ. I S. 152; II S. 98; Ring S. 78, 412 f. Der Eingang der gegenwärtig geltenden Bestimmungen lautete nach dem Regier.-Entwurf: „Jedes Abkommen der Gründer" u. s. w. Die Reichstagskommission hat die letzten Worte gestrichen, offenbar deswegen, weil bei dem Abkommen auch andere Personen als Gründer betheiligt sein können.

[25]) Aus dem Abkommen können keine Ansprüche gegen die Gesellschaft geltend gemacht werden und die Gesellschaft kann dasjenige, was auf Grund desselben aus dem Gesellschaftsvermögen hingegeben ist, von dem Empfänger condiciren.

[26]) Art. 209 e Abs. 2, 3.

[27]) Art. 209 g, übereinstimmend für die Aktienkommanditgesellschaft Art. 175 d. Die Vorschrift, die sowohl für die Simultan- wie für die Successivgründung gilt, ist erst durch die Reichstagskommission eingeschaltet. Nach dem Entw. (Art. 209 f) lag die hier vorgeschriebene Prüfung den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths, falls sich Gründer unter ihnen befanden, den für dieselben zu bestellenden Stellvertretern (bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien den Mitgliedern des Aufsichtsraths, Art. 175 Entw.) ob.

Erklärung[28]) die Gründe darlegen, aus denen ihnen die Höhe der für die eingelegten oder übernommenen Gegenstände gewährten Beträge gerechtfertigt erscheint.[29]) Dabei sind die dem Erwerb der Gesellschaft vorausgegangenen Rechtsgeschäfte, die auf denselben hingezielt haben,[30]) sowie die Erwerbs- und Herstellungspreise aus den letzten zwei Jahren anzugeben.[31])

c) Die Prüfung des Vorstandes und Aufsichtsrathes über den Gründungshergang muß sich auch auf die obigen Festsetzungen und insbesondere auf die zu b erwähnte Erklärung der Gründer erstrecken. Eine Prüfung durch besondere Revisoren ist stets erforderlich, wenn Mitglieder des Vorstandes oder Aufsichtsraths der Gesellschaft ein Vermögensstück überlassen, sich einen besonderen Vortheil oder einen Gründerlohn ausbedungen haben.[32])

d) Mit der Anmeldung sind die den betreffenden Festsetzungen zu Grunde liegenden oder zu ihrer Ausführung geschlossenen Verträge einzureichen,[33]) im Fall der Sacheinlage und der Uebernahme

---

[28]) Die Erklärung muß demnach schriftlich abgegeben und von sämmtlichen Gründern, auch den Inferenten, unterzeichnet werden. Unterzeichnung durch Stellvertreter ist nur in den Fällen nothwendiger Stellvertretung (juristische Personen u. s. w.) zulässig.

[29]) Aus der Fassung des Art. 209g: „Die Gründer haben die Umstände darzulegen, mit Rücksicht auf welche ihnen die Höhe der gewährten Beträge gerechtfertigt erscheint," schließt Ring S. 89, daß die Höhe der für die übernommenen oder eingelegten Gegenstände gewährten Vergütung nicht „objektiv" gerechtfertigt zu werden braucht. Das ist unklar; die Rechtfertigung kann immer nur eine subjektive sein, muß aber bestimmte Grundlagen haben. Richtig ist, daß im Fall der Sacheinlage auch die Rücksicht auf den Werth der als Vergütung zu gewährenden Aktien in Betracht kommt; a. M. Petersen S. 56 Anm. 1.

[30]) Erwerb der zu inferirenden oder zu übernehmenden Gegenstände in der Absicht, sie der zu errichtenden A.G. zu übertragen.

[31]) Hat in den letzten zwei Jahren Erwerb oder Herstellung nicht stattgefunden oder sind die Gründer nicht im Stande, die Erwerbs- oder Herstellungspreise aus den letzten zwei Jahren in Erfahrung zu bringen, so muß dies in ihrer Erklärung kundgegeben werden.

[32]) Art. 209h. Die Ausbedingung eines Gründerlohns für die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrathes ist hier nicht ausdrücklich erwähnt, aber unzweifelhaft zu subintelligiren.

[33]) Hierzu und zum Folgenden Art. 210 Abs. 2 No. 1 und 4. Aus der Vorschrift, daß die den betr. Festsetzungen zu Grunde liegenden Verträge einzureichen sind, folgt, daß dieselben behufs der Anmeldung zum Handelsregister schriftlich verlautbart werden müssen. Nicht aber folgt hieraus, daß der Vertrag an sich zu seiner Gültigkeit der schriftlichen Form bedarf. In dieser

von Anlagen soll auch die zu b erwähnte Erklärung der Gründer, im Fall der qualificirten Gründung eine Berechnung des Gründungsaufwandes mit Bezeichnung der einzelnen Vergütungen und der Namen ihrer Empfänger überreicht werden.[34]) — Wenn eine Successivgründung vorliegt, so kann ein Beschluß der Errichtungsversammlung, durch welchen die obigen Festsetzungen zu Lasten der Gesellschaft erweitert werden sollen, nur mit Zustimmung sämmtlicher in der Versammlung erschienener Aktionäre gefaßt werden.[35])

Hinsicht entscheidet das bürgerliche Recht, bezw. wenn das Abkommen sich als ein Handelsgeschäft darstellt, Art. 317 H.G.B. Zu den „zur Ausführung" der Festsetzungen geschlossenen Verträgen gehören insbesondere die von Petersen sog. Erfüllungsverträge; oben Anm. 17.

[34]) Dem Registerrichter ist demnach der Gründungsaufwand soweit zu specialisiren, als erforderlich ist, um Art und Umfang der Aufwendungen erkennbar zu machen, es bedarf indeß nicht einer rechnungsmäßigen Belegung der einzelnen Ausgaben, Begründ. I S. 168; II S. 108; Ring S. 173; v. Völdernd. S. 375; Petersen S. 74. — Uebrigens beschränkt sich auch in den Fällen der qualificirten Gründung die Aufgabe des Registerrichters auf die formale Prüfung der Anmeldung und ihrer Belege.

[35]) Art. 210^{a} Abs. 3, vgl. Art. 175^{f} Abs. 3. Aktionäre, die bei der Gründung als Inferenten von Sacheinlagen oder durch Ueberlassung von Anlagen betheiligt sind, desgleichen solche, denen besondere Vortheile zugesichert werden oder denen ein Gründerlohn bewilligt wird, haben in der Errichtungsversammlung kein Stimmrecht, Art. 210^{b}, 221^{2}, 190^{3}, Begründ. I S. 329; II S. 216. Uebereinstimmend v. Völdernd. S. 399; Petersen S. 65. Die abweichende Ansicht von Ring S. 109 ff., 435 beruht auf einer nicht sinngemäßen Auslegung von Art. 190 Abs. 3. Es ist allerdings einzuräumen, daß, abgesehen von der Ueberlassung von Anlagen, in den Fällen der qualificirten Gründung der Errichtungsbeschluß weder die Eingehung eines Rechtsgeschäftes mit den betheiligten Aktionären betrifft, noch dieselben entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit. Die wörtliche Auslegung ist indeß in diesem Fall nicht entscheidend. Die gedachte Bestimmung will, wie auch aus der Begründ. hervorgeht, alle Fälle treffen, in denen ein einzelner Aktionär, sei es, daß ihm eine Verantwortlichkeit oder auf ihm ruhende Verpflichtungen abgenommen, sei es, daß ihm Vortheile zugestanden oder Rechte eingeräumt werden, die nicht allen oder doch gewissen Klassen von Aktionären zustehen sollen, ein besonderes rechtliches Interesse an dem Zustandekommen des Beschlusses hat. Gegen die hier gebilligte Ansicht kann nicht geltend gemacht werden, daß nach derselben auch bei der einfachen Gründung die Gründer von der Abstimmung ausgeschlossen sein müßten (oben § 106 Anm. 7), denn auf diese trifft der hervorgehobene Gesichtspunkt nicht zu. Dagegen ergiebt sich aus derselben, daß die A.G. im Wege der Successivgründung nur zu Stande kommen kann, wenn mindestens ein Viertel des Grundkapitals sich in der Hand von stimmfähigen Aktionären befindet. — Früheres Recht Art. 180^{2} ältere Fassung, Art. 209^{b} Novelle.

§ 108.

Veröffentlichung. Zweigniederlassungen.

An die Eintragung des Gesellschaftsvertrages schließt sich, wie bei allen Handelsgesellschaften, eine durch den Registerrichter zu bewirkende Veröffentlichung, die aber nicht den ganzen Inhalt des Gesellschaftsvertrages umfaßt, sondern nur auszugsweise erfolgt.[1]) Besitzt die Gesellschaft Zweigniederlassungen, so muß die Anmeldung auch bei dem für letztere zuständigen Gericht geschehen. Diese Anmeldung braucht nur von den Vorstandsmitgliedern unterzeichnet zu werden, die hierzu durch Ordnungsstrafen angehalten werden können, und sie braucht nur die Angaben zu enthalten, die bei der Veröffentlichung kund gemacht werden; außerdem ist der Nachweis erforderlich, daß die Eintragung in das Handelsregister des Gesellschaftsitzes erfolgt ist.[2])

---

[1]) Art. 210c (vgl. Art. 177). Zu veröffentlichen sind: a) das Datum des Gesellschaftsvertrages; b) die wesentlichen Bestandtheile desselben, Art. 209 Abs. 2, 3; c) Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages, durch welche die Zeitdauer des Unternehmens beschränkt oder eine Ungleichheit der Rechte unter verschiedenen Gattungen von Aktien angeordnet wird, Art. 209a Ziffer 1 und 4; desgleichen Bestimmungen über die Form, in welcher der Vorstand seine Willenserklärungen kundzugeben und für die Gesellschaft zu zeichnen hat; d) in den Fällen der qualificirten Gründung die im Art. 209b bezeichneten Festsetzungen. Auch hinsichtlich dieser Angaben braucht der Gesellschaftsvertrag nicht seinem Wortlaut nach veröffentlicht zu werden. Außerdem sind bekannt zu machen: Namen, Stand und Wohnort der Gründer und die Angabe, ob sie sämmtliche Aktien übernommen haben (ist dies nicht der Fall, so braucht die Zahl der von ihnen übernommenen Aktien nicht veröffentlicht zu werden); Namen, Stand und Wohnort der Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths sowie der gemäß Art. 209h bestellten Revisoren. Die Veröffentlichung ist in den gemäß Art. 14 für die Publikationen des Registerrichters bestimmten öffentlichen Blättern, mit dieser Maßgabe auch im Reichsanzeiger (Centralhandelsregister) zu veröffentlichen. Die Nothwendigkeit der Veröffentlichung im Reichsanzeiger folgt nicht aus Art. 209 Abs. 3, der sich nur auf die Bekanntmachungen der G. bezieht. An die Veröffentlichung bezw. die Unterlassung derselben sind im Gesetz keine besonderen Wirkungen geknüpft; die Existenz der Gesellschaft, auch Dritten gegenüber, ist von derselben unabhängig. Im Fall der Unterlassung oder einer mit dem Gesellschaftsvertrag nicht übereinstimmenden Veröffentlichung würde eine analoge Anwendung des im Art. 25², 46², 129⁵ enthaltenen Grundsatzes namentlich dann gerechtfertigt sein, wenn die im G.vertrag festgesetzte Beschränkung des Unternehmens auf eine gewisse Zeit, ferner wenn Bestimmungen des G.vertrages über die Form der vom Vorstand ausgehenden Willenserklärungen nicht veröffentlicht sein sollte.

[2]) Art. 212, vgl. Art. 179; dazu über den Begriff der Zweigniederlassung Ring S. 441, 138 ff.; R. civ. 2. 107 (398); 7. 87 (324). Die gegen Ring

Bei der Anmeldung der Zweigniederlassungen von Gesellschaften, deren Hauptniederlassung sich im Auslande befindet, ist an Stelle des zuletzt erwähnten Nachweises darzuthun, daß die Gesellschaft als solche besteht; auch ist die Genehmigung der zuständigen inländischen Behörde beizubringen, falls dieselbe mit Rücksicht auf den Gegenstand des Unternehmens oder für die Zulassung der Gesellschaft zum Gewerbebetrieb im Inland erforderlich ist.[3])

§ 109.

Handlungen Namens der Aktiengesellschaft vor der Eintragung.

I. Da die Aktiengesellschaft als juristische Person erst durch die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes [1]) entsteht, so kann sie auch erst von diesem Zeitpunkt an Subjekt von Rechten und Verbindlichkeiten sein. Dagegen können die Thatsachen, durch welche sie berechtigt oder verpflichtet wird, dem Beginn der Rechtspersönlichkeit voraufgehen. Wie sich aus der bisherigen Darstellung ergiebt, enthält jede Gründung einer Aktiengesellschaft als nothwendige Bestandtheile die Begründung gewisser Rechte für die ins Leben gerufene juristische Person, in verstärktem Maße sind solche Bestandtheile vorhanden, wenn eine qualificirte Gründung vorliegt. Von diesen Ansprüchen die der Aktiengesellschaft

---

gerichteten Bemerkungen von Petersen S. 82 f. sind nicht zutreffend. Im Sinn des Art. 212 ist als Zweigniederlassung nur dasjenige Etablissement zu betrachten, welchem für seinen Bezirk die den Gegenstand des Unternehmens bildenden Geschäfte überwiesen sind. Nur bezüglich eines solchen Etablissements ist Anmeldung zum Handelsregister erforderlich. Dies ergiebt sich aus dem Schlußsatz des Art. 179. Der Begriff der gewerblichen Niederlassung im § 22 Civ.Proc.Ordn. reicht weiter.

[3]) Art. 212 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 179 Abs. 3, dazu Begr. I S. 289; II S. 190. Die Fassung des Gesetzes stammt aus dem zweiten Entw. Ueber Schwierigkeiten, die sich bei der Anpassung desselben auf das für die Existenz der G. maßgebende fremde Recht herausstellen können, Ring S. 143, 442 ff.; Petersen S. 83, 374; v. Völdernd. S. 197, 414. Ueber die Zulassung ausländischer A.gesellschaften zum Gewerbebetrieb entscheidet nach § 12 R.G.O. die Landesgesetzgebung. Rechtsfähigkeit ausländischer A.gesellschaften. Begr. I S. 279; II S. 184 ff.; Ring S. 141; v. Bar internation. Privatr. (2. Aufl.) Bd. II S. 305 ff.; auch oben S. 451.

[1]) Art. 211[1]: Vor erfolgter Eintragung (ä. F. geändert durch die Novelle: vor erfolgter Genehmigung und Eintragung) in das Handelsregister besteht die A.G. als solche nicht.

als eine unmittelbare Folge ihrer Entstehung zukommen, ist in den folgenden §§ zu handeln.

II. Vor der Eintragung sollen keine Handlungen namens der Aktiengesellschaft vorgenommen werden.[2]) Geschieht dies, so haften die Handelnden persönlich und solidarisch.[3]) Der im Gesetz nicht angegebene Rechtsgrund der Haftung ist, daß eine solche Handlung den Anschein erweckt, als ob die Handelnden Vertreter einer bereits zur

---

[2]) Vgl. zum Folgenden: Pöhls Aktienrecht S. 37 f.; Jolly Zeitschr. f. Deutsch. R. Bd. II S. 358 f.; Thöl § 126; Renaud S. 391 f.; Kommanditgesellsch. S. 686 f.; Cosack S. 474c; Endem. § 64 (S. 213); Gierke Genossensch.theorie S. 86; v. Hahn S. 681 f. (zu Art. 211); Anschütz Commentar II S. 435; ders. Arch. f. W. R. Bd. 7 S. 50; Laband Z 10. 235[74]; Ring S. 134; v. Völdernd. S. 196, 411; Petersen S. 81.

Art. 211[2]. Ist vor der Eintragung (ä. F. vor erfolgter Genehmigung und Eintragung) im Namen der G. gehandelt worden, so haften die Handelnden persönlich und solidarisch. Aehnlich schon Pr 181[5] (dazu Mot. S. 91), während W 249 und Er Tit. 3 Art. 78 nur eine Haftung der Vorsteher (Verwalter) angeordnet hatte. E I 189 lautete: „Die G. kann erst nach erhaltener Genehmigung und erfolgter Eintragung in das H.register ihre Geschäfte beginnen. Ist gleichwohl schon vor diesem Zeitpunkt im Namen der G. gehandelt worden, u. s. w." Vgl. hierzu Prot. 318. Für die obige in E II 197 beschlossene Fassung war die Erwägung maßgebend, daß nicht blos der Abschluß von Geschäften mit dritten Personen, sondern auch die Ausgabe von Aktien getroffen werden sollte. Prot. 1039. Die entsprechende Bestimmung in Betreff der Aktienkommanditgesellschaften (Art. 178) ist erst in 3. Les. aufgenommen worden. Vgl. E I 163; E. II 167; Prot. 383, 1118.

[3]) Weder das Gesetz selbst noch die Mot. und Prot. geben in dieser Hinsicht bestimmte Aufschlüsse. In den Mot. zu Pr wird als Zweck desselben bezeichnet: es solle verhütet werden, daß A.gesellschaften vor ertheilter landesherrlicher Genehmigung (jetzt würde zu sagen sein: vor der Eintragung) als solche ihre Geschäfte beginnen. Renaud S. 394 hat sich hierdurch veranlaßt gesehen, der Vorschrift die Bedeutung einer handelspolitischen Strafbestimmung beizumessen. Diese Auffassung, die vielen Beifall gefunden hat, verschiebt den richtigen Gesichtspunkt. Die Bestimmung, daß die A.G. erst durch die Eintragung Rechtspersönlichkeit erlangt, beruht auf einem öffentlichen Interesse und gehört insoweit dem öffentlichen Recht an; die hier in Rede stehende Vorschrift aber ist lediglich im Interesse derjenigen gegeben, denen gegenüber namens der A.G. als einer schon bestehenden gehandelt ist, Ring S. 137. Vgl. im Gegensatz hierzu Co. belge I. IX. art. 34 (in der Fassung des G. v. 1886): Les fondateurs sont solidairement responsables et malgré toute stipulation contraire envers les intéressés de tous les engagements sociaux jusqu'à ce que la société ait sept membres au moins. Vgl. hierzu Namur Supplém. p. 34. — Das Hamb. E.G. § 27 droht Ordnungsstrafen an, wenn im Namen einer A.G. oder einer A.Kom.G. vor deren Eintragung gehandelt ist.

Existenz gelangten Aktiengesellschaft seien.[4]) Hieraus ergiebt sich, daß die sonstigen Voraussetzungen und der Inhalt der Haftung nach den Grundsätzen vom falschen Bevollmächtigten zu bestimmen sind.[5]) Insbesondere fällt hiernach die Haftung fort, wenn derjenige, dem gegenüber die Handlung vorgenommen ist, zur Zeit der Vornahme von dem Mangel der Eintragung Kenntniß hatte.[6]) Ebenso wird dieselbe beseitigt, wenn die Aktiengesellschaft nach der Eintragung die Handlung genehmigt.[7]) Als Handelnde sind diejenigen zu betrachten, die sich

---

[4]) Die Haftung tritt also nicht ein, wenn die Handlung nicht im Namen der A.G. als einer bereits bestehenden, sondern für die werdende oder künftig entstehende G. vorgenommen ist, Ring a. a. O. Letzterer Fall ist nicht nur bei den Gründungsgeschäften, sondern auch bei Handlungen möglich, die zum Gegenstand des Unternehmens der A.G. gehören. Die Handlung kann hier in dem Sinne vorgenommen sein, daß sie als namens der A.G. erfolgt gelten soll, wenn die A.G. nach ihrer Entstehung dieselbe genehmigt. Dabei ergiebt sich aber wieder die zweifache Möglichkeit, daß, wenn die Eintragung nicht erfolgt, bezw. die Genehmigung des Geschäfts seitens der A.G. nach ihrer Eintragung nicht ertheilt, die Handlung ganz ohne rechtliche Wirkung bleibt oder daß in diesem Fall die Handelnden persönlich für den Erfolg einzustehen haben. Nach der im Text gebilligten Auffassung enthält das Gesetz für diesen Fall keine Bestimmung. Es ist hier alles Sache der Willensauslegung. — Die Bestimmung des Hamb. E.G. dürfte auch auf diesen Fall zu beziehen sein.

[5]) Auch über den Inhalt der Haftung sagt das Gesetz nichts, obwohl eine Verweisung auf Art. 55 nahe gelegen hätte. Ist aber im Vorstehenden der Rechtsgrund der Haftung richtig bezeichnet, so muß dennoch auf die Grundsätze des Art. 55 H.G.B. zurückgegriffen werden, da dieselben ein allgemeines, in Ermangelung besonderer Vorschriften auf alle Fälle des falschen Bevollmächtigten anwendbares Prinzip enthalten, R. civ. 6. 60 (214 f.). Vgl. oben § 51 S. 357.

[6]) Sehr bestritten. Mit dem Text übereinstimmend Laband; dagegen Ring a. a. O., bei diesem auch weitere Citate. Die oben vertretene Ansicht ist eine nothwendige Folge des angenommenen Haftungsprinzips. Zu derselben bekennt sich auch wohl v. Hahn, der beim Wissen des Dritten die Intention der Parteien für maßgebend erachtet, mithin in diesem Fall keine unmittelbare Haftung auf Grund des Gesetzes annimmt.

[7]) Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen wird der Mangel der Vollmacht durch Genehmigung ersetzt. Es muß nur feststehen, daß die genehmigende Gesellschaft identisch ist mit derjenigen, in deren Namen gehandelt worden ist, der Nachweis kann unter Umständen mit Schwierigkeiten verknüpft sein. Alsdann aber befreit die Genehmigung auch den falsus procurator von der Haftung. Anders Schweizer. Obl.R. S. 623[3]. „Es können aber solche Verpflichtungen, sofern sie ausdrücklich im Namen der zu bildenden A.G. eingegangen wurden und nicht unter die Bestimmungen des Art. 619 (qualificirte Gründung) fallen, innerhalb einer Frist von 3 Monaten nach der Eintragung in das H.register von der A.G. übernommen werden, in welchem Fall den Gläubigern nur die A.G. haftet."

als Vertreter der Aktiengesellschaft geriren, dagegen nicht ohne Weiteres die Aktionäre, mit deren Wissen und Zustimmung gehandelt ist.[8])

III. Eine Spezialbestimmung enthält das Gesetz für den Fall, daß Aktien oder Interimsscheine vor der Eintragung ausgegeben werden.[9]) Unter Ausgabe ist die erste Begebung nach der Creation der Urkunde zu verstehen; wer dieselbe vornimmt, tritt als Ausgeber nicht nur dem ersten Nehmer sondern allen späteren Erwerbern gegenüber.[10]) Erstreckt sich die Ausgabe auf eine Gesammtheit von Aktien oder Interimsscheinen, so sind Ausgeber alle diejenigen, die sich hieran betheiligen, ohne daß es darauf ankommt, von wem die einzelne Aktie begeben wird.[11]) Die vorzeitig ausgegebenen Aktien und In-

---

[8]) In Prot. S. 1450 wird bemerkt, „daß unter den Handelnden nicht allein die geschäftsführenden Mitglieder, sondern auch alle diejenigen Zeichner von Aktien gemeint seien, mit deren Willen gehandelt sei. Gebilligt ist diese Ansicht u. A. von Anschütz in der Anm. 2 angef. Abhandl. und v. Hahn zu Art. 211 § 9; dagegen zutreffend Renaud S. 397 (anders ders. Kommanditgesellsch. S. 686 f.); Ring S. 137. — Die Haftung der Handelnden statt der Vorsteher ist nach den Mot. zu Pr angenommen, weil vor der gesetzlichen Konstituirung der G. von Vorstehern nicht die Rede sein könne (?), der unbefugte Geschäftsbetrieb möglicherweise auch von anderen Gesellschaftern ausgehen könne. — Abweichend die meisten fremden Gesetzgebungen. Holland 39 und Spanien 120 machen im Fall vorzeitigen Handelns die Verwalter (de bestuurders, los encargados) verantwortlich; Belg. 34 Nr. 5 (Ges. v. 1886) und Portug. 165 läßt die Gründer haften, letzteres vorbehaltlich des denselben zustehenden Regresses gegen die G. Ital. 98 statuirt unbeschränkte und solidar. Haftung der Socien, Gründer, Verwalter und aller derjenigen, die vor gesetzmäßiger Errichtung der G. im Namen derselben kontrahiren. Keine entsprechende Bestimmung enthält das französ. Recht; nur mittelbar gehört hierher art. 42 des G. v. 24. Juli 1867. Dem D.H.G.B. sind gefolgt Ungarn 160 und Schweiz 623 (mit einem Zusatz, vgl. oben Anm. 7). Nahe steht dem deutschen Recht auch die englische Jurisprudenz, die ebenfalls die Haftung der im Namen einer noch nicht existend gewordenen A.G. Handelnden auf die Grundsätze vom falsus procurator zurückweist. Vgl. hierüber und über Abweichungen in Einzelheiten Hurrel & Hyde Law of Directors, Lond. 1884 p. 32s.

[9]) Wie Anm. 2 erwähnt, war man auf der N.C. (2. Les.) der Meinung, daß durch Art. 211 in der Fassung des H.G.B. auch die Ausgabe von Aktien vor der Eintragung getroffen würde. Anscheinend ist dabei übersehen worden, daß für die A.kommanditg. Art. 178 eine ausdrückliche Bestimmung hierüber enthielt, die auf einem in zweiter Les. gestellten Antrag des Referenten beruht; Prot. S. 1119. Die Inkongruenz ist durch die Novelle beseitigt worden.

[10]) Vgl. hierzu Brunner in Endem. Handb. Bd. II S. 165; Goldschmidt Z 28. 110. Die Ausgeber sind also nicht nothwendig identisch mit den sog. Emissionshäusern, unten § 111. Vgl. auch Nissen Z 19. 376.

[11]) In diesem Fall wird die solidarische Haftung vorzugsweise praktisch.

terimsscheine sind nichtig und die Ausgeber haften den Besitzern solidarisch für allen durch die Ausgabe verursachten Schaden.[12]) Durch die nachträgliche Eintragung des Gesellschaftsvertrages wird die Nichtigkeit nicht geheilt, die entgegengesetzte Annahme[13]) steht mit dem Inhalt der gesetzlichen Bestimmung und dem Begriff der Nichtigkeit nicht im Einklang, führt auch zu unrichtigen Konsequenzen.[13a]) Der Schadensanspruch steht dem Erwerber der nichtigen Aktien oder In=

---

[12]) Gegenwärtig Art. 215c Abs. 2, in betreff der A.kommanditg. Art. 181a Abs. 2. Eine Strafsanktion fehlt. Neu gegenüber dem früheren Recht ist die Ausdehnung der Bestimmung auf Interimsscheine, die bisher auch vor der Eintragung ausgegeben werden konnten; Begr. I S. 335 f., II S. 220 f. Konsequent wäre es gewesen, vorzuschreiben, daß Aktie und Interimsschein das Datum des G.vertrages und seiner Eintragung angeben müssen. Vgl. Belg. 38; Ital. 165; Portug. 167. — Interimsscheine im Sinne des Gesetzes sind Urkunden, die sich als (interimistische) Träger von Aktien erachten. Quittungen über geleistete Einzahlungen und Zusicherungen von Antheilsrechten an der künftigen A.G. (Aktienpromessen im a. S.) fallen nicht unter das Gesetz Ring S. 219; Petersen S. 140.

[13]) Für dieselbe das Reichsgericht, R. civ. 10. 19 (72) unter Berufung auf Dernburg Pr. Privatr. Bd. 2 (3 Aufl.) S. 659. [In der 4. Aufl. fehlt die betr. Stelle.] Zustimmend Petersen S. 140; unentschieden v. Völdernd. S. 505.

[13a]) Das Gesetz erklärt die vor der Eintragung ausgegebenen Aktien und Interimsscheine für nichtig. Damit ist auch die Nichtigkeit des Aktes der Ausgabe selbst ausgesprochen und es folgt hieraus, daß die ausgegebenen Urkunden nur dann gültige Aktien oder Interimsscheine sind, wenn die Ausgabe nach der Eintragung geschehen ist. Demnach muß, wenn die Eintragung der Ausgabe nachfolgt, der Grundsatz der L. 29 D. de R. J. (30. 17) Anwendung finden. — Das Argument, daß eine Vorschrift, derzufolge „die verfrüht ausgegebenen Aktien nach erfolgter Eintragung eingezogen und dann wieder zurückgegeben oder durch neue entsprechend bedruckte Papierstücke ersetzt werden müßten, des rechten Sinnes entbehrte" (Reichsger.), würde, wie Ring S. 128 f. richtig bemerkt hat, höchstens dann zutreffend sein, wenn die Aktien oder Interimsscheine sich noch in der Hand des ersten Zeichners oder eines Erwerbers befinden, der sich, abgesehen vom Besitz der Urkunden als Rechtsnachfolger des Zeichners zu legitimiren vermag. Selbst für diesen Fall aber kommt in Betracht, daß das einheimische Gesetz nicht, wie einzelne fremde Rechte, nur die Weiterveräußerung von Aktien vor der gesetzlichen Errichtung der G. (Belg. 40; Ital. 137; Port. 169) für ungültig erklärt, sondern ein formales Erforderniß für die Ausgabe der Urkunden aufstellt. Der gesetzlichen Form wird in dem vorerwähnten Fall dadurch genügt werden können, daß die G. die in der Hand des Zeichners oder seines Rechtsnachfolgers befindlichen Urkunden als von ihr ausgegeben anerkennt (celeritate inter se conjungendarum actionum unam actionem occultari). Das ist aber immer noch etwas anderes wie eine stillschweigende, von selbst eintretende Convalescenz.

terimsscheine zu, sofern er sich im Besitz derselben befindet;[14]) er ist nicht davon abhängig, daß Rückgriff gegen den Vormann genommen oder nicht möglich ist.[15]) Dagegen fällt der Anspruch fort, wenn der Besitzer beim Erwerbe Kenntniß davon hatte, daß die Aktien vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages ausgegeben worden sind.[16]) Ersatz ist zu leisten für allen unmittelbar oder mittelbar durch die vorzeitige Ausgabe verursachten Schaden,[16a]) also unter Umständen auch für Prozeßkosten, die ein von einem späteren Erwerber auf Wiedereinlösung in Anspruch genommener Vormann verauslagt hat.[17]) In wie weit ein Anspruch des Nachmannes gegen den Vormann stattfindet, bestimmt sich nach bürgerlichem Recht,[18]) ebenso entscheiden die Grundsätze des bürgerlichen Rechts über die Verjährung des Schadensanspruchs gegen die Ausgeber der nichtigen Aktien.[19])

---

[14]) Die früheren Besitzer haben auf Grund der hier in Rede stehenden Bestimmung keinen Anspruch, v. Hahn zu Art. 173 § 5; Ring S. 217 f.; Petersen S. 183; abweichend v. Völdernd. S. 503. Bei den Genannten auch weitere Literatur.

[15]) Der Schadensanspruch ist nicht blos subsidiär gegeben.

[16]) Das Kennenmüssen wird der Kenntniß hier so wenig wie im Fall des Art. 55 gleichzustellen sein. Der Beweis der Kenntniß liegt den Ausgebern ob.

[16a]) Dazu gehört nach gemeinem Recht und wenn die Ausgabe der Aktien oder Interimsscheine im Handelsgeschäft ist, zufolge Art. 283 H.G.B. auch der entgangene Gewinn.

[17]) v. Hahn, v. Völdernd., Petersen, dagegen Keyßner A.G. S. 108; Ring S. 217. Eine allgemeine Regel läßt sich nicht aufstellen. Ein Anspruch auf Ersatz der Prozeßkosten ist dem Vormann nicht zuzugestehen, wenn er zur Zeit als der Rückgriff gegen ihn genommen wurde, von der vorzeitigen Ausgabe Kenntniß hatte.

[18]) Im Fall eines Verkaufes hat nach gemeinem Recht der Käufer, wenn ihm zur Zeit des Erwerbes die Nichtigkeit unbekannt war, die actio emti auf das Interesse, sonst nur die condictio sine causa auf Erstattung des gezahlten Kaufpreises, arg. L. 34 § 3 D. de c. e. (18. 1).

[19]) Nach preußischem Recht dreijährige Verjährung, gemäß A.L.R. I 6. 54 und Deklar. v. 31. März 1838. — In Betreff der fremden Gesetzgebungen ist zu dem, Anm. 12 und 13[a], Erwähnten noch hinzuzufügen, daß das franz. Gesetz art. 13 die Emission von Aktien oder Aktienantheilen einer nicht gesetzmäßig konstituirten G. für strafbar erklärt; die Negociabilität soll nach Einzahlung von 25 % eintreten (art. 2). Ungarn 160 und Schweiz 623 folgen dem D.H.G.B.

§ 110.

Ansprüche aus der Gründung.[1])

1. gegen Gründer und Gründergenossen.

Das Gesetz gewährt Ansprüche aus der Gründung gegen Gründer und Gründergenossen, gegen die Emissionshäuser, gegen die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths.[2]) In allen diesen Fällen stehen die Ansprüche ausschließlich der Aktiengesellschaft als juristischer Person zu; Ansprüche einzelner Aktionäre sind nicht anerkannt.[3])

I. Haftung der Gründer und Gründergenossen.[4]) Die Gründer haften für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben, welche Behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister

---

[1]) Zu diesem und den folgenden §§ vgl. außer den Kommentaren zum Aktiengesetz R. Schmidt, Die zivilrechtliche Gründerverantwortlichkeit nach deutschem Aktienrecht. München 1888.

[2]) Andere als die im Gesetz anerkannten Ansprüche entstehen aus der Gründung als solcher nicht. Insoweit sind die Bestimmungen des Gesetzes limitativ zu verstehen. Exemplicativ sind dieselben bezüglich der Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages gemachten Angaben. Hier erkennt das Gesetz neben den ausdrücklich hervorgehobenen Fällen einer Schädigung der Gesellschaft die Möglichkeit eines sonst etwa entstandenen Schadens an. Auch bei diesem Vorbehalt ist aber an eine Schädigung der Gesellschaft zu denken. Vgl. die folg. Anm.

[3]) Begr. I S. 183 f.; II S. 118 f.; Wiener Aktiengesetzentw. S. 128 f. Schutz der Minderheit gegen Vergewaltigung § 113. Auch den Gesellschaftsgläubigern stehen aus der Gründung als solcher Ansprüche nicht zu. Nicht ausgeschlossen ist, daß bei Gelegenheit der Gründung infolge besonderer Zusicherungen oder von Vorspiegelungen Ansprüche der Primitivzeichner, späterer Aktienerwerber oder auch Dritter gegen die im Gesetz für haftpflichtig erklärten Personen begründet werden. Ueber solche Ansprüche entscheidet das bürgerliche Recht. Begr. I S. 185; II S. 120. Auf Schadensersatz können diese Ansprüche indeß nur dann gerichtet werden, wenn der Schade nicht auf Angaben zurückgeführt wird, hinsichtlich deren eine Haftung der G. gegenüber besteht, da sonst eine doppelte Haftung für denselben Schaden eintreten würde. Falsche Zusicherungen über die Rentabilität des Unternehmens können z. B. einen Schadensanspruch desjenigen begründen, der zur Betheiligung an der G. oder zu Kreditgewährungen verleitet worden ist, falsche Zusicherungen über Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals dagegen erzeugen nur „einen redhibitorischen Anspruch auf Rücknahme der Aktie, Rücktritt vom Vertrage oder Aufhebung desselben". — Auch über den Regreß der haftpflichtigen Personen gegen einander giebt das Gesetz keine Vorschriften; in dieser Hinsicht ist ebenfalls das bürgerliche Recht maßgebend. Vgl. hierzu auch Schmidt a. a. O. S. 5 ff.

[4]) Art. 213[a], vgl. Art. 180. Begriff der Gründer oben 99, 102.

von ihnen gemacht werden[5]) a) rücksichtlich der Zeichnung[6]) und Einzahlung des Grundkapitals;[7]) b) in den Fällen der qualificirten Gründung rücksichtlich der nach Art. 209[b] in den Gesellschaftsvertrag aufzunehmenden Festsetzungen.[8]) Die Haftung bezieht sich nur auf diejenigen Angaben, welche Behufs Entstehung der Aktiengesellschaft gemacht werden, erstreckt sich aber nicht blos auf die Anmeldung,[9]) sondern auch auf die in den Beilagen derselben enthaltenen Erklärungen,[10]) insbesondere also auf den Gesellschaftsvertrag und in den Fällen der qualificirten Gründung auf den Gründerbericht.[11]) In Folge dieser Haftung müssen die Gründer, wenn die Betheiligungserklärungen den Betrag des Grundkapitals nicht erreichen,[12]) den fehlenden Betrag selbst übernehmen,[13]) insoweit die als erfolgt angegebenen Einzahlungen

---

[5]) Der G. sind die Gründer für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben, welche sie rücksichtlich der Zeichnung und Einzahlung des Grundkapitals, sowie rücksichtlich der im Art. 209[b] vorgesehenen Festsetzungen behufs Eintragung des G.vertrages in das H.register machen, solidarisch verhaftet. Die Konstruktion v. Völdernd.'s S. 120, der die Worte „behufs Eintragung des G.vertrages in das H.register" nicht mit „machen" sondern mit „Festsetzungen" verbindet, ist von Ring S. 149 mit Recht zurückgewiesen.

[6]) Die Haftung bezieht sich auch auf die Angaben hinsichtlich der von den Gründern übernommenen Aktien, tritt also auch dann ein, wenn die A.G. als eine durch Simultangründung entstandene angemeldet wird.

[7]) Oben § 102.

[8]) Die Haftung der Gründer für die Richtigkeit und Vollständigkeit der behufs Eintragung des G.vertrages gemachten Angaben geht auch in den Fällen der qualifizirten Gründung nur auf diejenigen Angaben, die gesetzlich im G.vertrag enthalten sein müssen, auf andere selbst dann nicht, wenn sie thatsächlich in demselben enthalten sind. Vgl. oben § 107 Anm. 23. In den Fällen der Sacheinlagen und der Uebernahme von Anlagen haften daher die Gründer als solche nicht für Angaben über den Ertrag, die Konzessionirung des Unternehmens u. dgl. Begr. I S. 184 f.; II S. 120; aber auch Ring S. 150 f.

[9]) Ring S. 149; Petersen S. 90; Schmidt S. 11 f.; a. M. v. Völdernd. S. 113; Kayser S. 84.

[10]) Oben §§ 103, 106, 107.

[11]) Vgl. hierzu Rstr. 18. 29 (111 ff.).

[12]) Die Gründer haften der A.G. für die Verität des Grundkapitals; sie haben dafür einzustehen, daß nomina vera in Höhe des Grundkapitals vorhanden sind, müssen daher den fehlenden Betrag übernehmen, wenn die übernommenen und gezeichneten Aktien von vornherein den Betrag des Grundkapitals nicht erreichen, ebenso wenn die Betheiligungserklärungen nicht echt oder der G. gegenüber ungültig sind.

[13]) Insoweit die Gründer gemäß ihrer gesetzlichen Verpflichtung den an der Zeichnung des Grundkapitals fehlenden Betrag übernehmen, haben sie Anspruch

nicht geleistet sind, dieselben selbst bewirken,[14]) eine in die Berechnung des Gründungsaufwandes nicht aufgenommene Vergütung ersetzen,[15]) alles dies unbeschadet der Pflicht zum Ersatz eines der Gesellschaft sonst etwa entstandenen Schadens.[16])

II. Falls die Gründung durch Sacheinlagen oder mittels Uebernahme von Anlagen stattgefunden hat,[17]) findet Haftung für eine hierbei der Gesellschaft von Gründern böslicherweise zugefügte Schädigung statt.[18])

---

auf die entsprechenden Aktien. Ihre Betheiligung ist eine Primitivbetheiligung. v. Völdernd. S. 430; Ring S. 151; Schmidt S. 36.

[14]) Wie für die Verität des Grundkapitals haften die Gründer auch für die Verität des eingeforderten Betrages, sie haben dafür einzustehen, daß auf jede Aktie, auf die nicht Sacheinlagen gemacht sind, der eingeforderte Betrag baar, d. h. in deutschem Gelde, in Reichskassenscheinen oder in gesetzlich zugelassenen Noten deutscher Banken eingezahlt und im Besitz des Vorstandes ist, ebenso dafür, daß die Einforderung den gesetzlich vorgeschriebenen Betrag umfaßt (oben § 102). Die Haftung für die fehlenden Einzahlungen ist demnach auf diejenigen Einzahlungen beschränkt, die bei der Anmeldung als eingefordert angegeben sind, bezw. die gesetzlich einzufordern waren. Die Ansprüche der zahlenden Gründer gegen den Aktionär, der nicht eingezahlt hat, ergeben sich aus dem bürgerlichen Recht; Ring S. 151; v. Völdernd. S. 429 f.; Schmidt S. 37.

[15]) Die Haftung für verschwiegenen Gründungsaufwand bezieht sich gleich der Haftung in Betreff der Zeichnung auf die Verität des Grundkapitals, tritt daher nur ein, wenn durch die gewährte oder zugesicherte Vergütung das Grundkapital verkürzt wird. Der Gründungsaufwand muß demnach aus den Mitteln der G. bestritten sein. In der Regel wird es sich um einen verschleierten Gründerlohn handeln, der scheinbar aus Privatmitteln, in Wahrheit aus dem Grundkapital entnommen wird. Steckt derselbe in dem Betrag der für Sacheinlagen gewährten Aktien oder in dem Ueberlassungspreis für Anlagen, so konkurrirt die Haftung wegen verschwiegenen Gründergewinnes mit der Haftung wegen böslicher Schädigung der G. und wenn sämmtliche Gründer sich in dolo befinden, auch mit derjenigen wegen Unrichtigkeit der Angaben rücksichtlich der im Art. 209b Abs. 2 vorgesehenen Festsetzungen; vgl. Ring S. 152; v. Völdernd. S. 430; Rstr. 18. 29 (106).

[16]) Dahin gehören z. B. die Nebenforderungen (Verzugszinsen, Konventionalstrafen) wegen der eingeforderten, nicht eingezahlten Beträge, aber auch sonstiger mittelbarer Schaden, zu dem auch der entgangene Gewinn zu rechnen ist, sofern der Anspruch hierauf nach bürgerlichem Recht begründet ist oder die Gründung einer A.G. ein Handelsgeschäft ist, Art. 283 H.G.B.

[17]) Oben § 107. In den Fällen von Sacheinlagen und der Uebernahme von Anlagen geht die Haftung über die Verität des Grundkapitals hinaus. Die Haftung für letztere bethätigt sich hier darin, daß für die Richtigkeit und Vollständigkeit der im Art. 209b Abs. 2 bezeichneten Angaben einzustehen ist.

[18]) Die Schädigung muß durch das bösliche Verhalten mindestens eines Gründers verursacht sein. Alsdann zieht dieselbe, vorbehaltlich des später zu er-

Die bösliche Schädigung umfaßt, wie in ähnlichen Fällen, nicht blos den Dolus sondern auch den frevelhaften Leichtsinn und Muthwillen, der zwar den schadenbringenden Erfolg nicht unmittelbar beabsichtigt, aber sich der mit seiner Handlung verbundenen Gefährdung der Gesellschaft bewußt ist.[19])

In beiden Fällen haften die Gründer solidarisch.[20]) Zur Geltendmachung der Haftung bedarf es nur des Nachweises einer Schädigung der Gesellschaft, ein doloses oder kulposes Verhalten auf Seite der in Anspruch genommenen Gründer braucht nicht dargethan zu werden. Dagegen kann die Haftung beseitigt werden durch den von den Gründern zu erbringenden Nachweis, daß sie die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der behufs der Eintragung gemachten Angaben oder die bösliche Schädigung der Gesellschaft weder gekannt haben noch bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes hätten kennen müssen.[21])

---

wähnenden Entschuldigungsbeweises, Haftung sämmtlicher Gründer nach sich, auch derjenigen, denen keine Böslichkeit zur Last fällt. Schädigung der G. ist namentlich im Fall einer „dolosen oder quasidolosen Ueberschätzung" der Anlage oder Einlage vorhanden, Ring S. 153. Regreßansprüche sind nach bürgerlichem Recht zu beurtheilen.

[19]) Zum Begriff der Böslichkeit Bgr. I S. 189; II S. 120; Ring S. 153; v. Völdernd. S. 204, 432; Petersen S. 92; Schmidt S. 92. Die nicht geradezu dolose, sondern auf frevelhaftem Leichtsinn oder Muthwillen beruhende Schädigung ist das eigentliche Anwendungsgebiet des Gesetzes; denn wenn ein Dolus aller oder auch nur einzelner Gründer vorliegt, wird regelmäßig ein anderer Fall der Haftung gegeben sein, oben Anm. 15. Ueber bösliche Schädigung Bericht d. Reichstagskomm. S. 12.

[20]) Art. 213^{a} Abs. 2. Die Gründer stehen zur G. in einem vertragsähnlichen Verhältniß. Ihre Verantwortlichkeit beruht auf der ihnen durch das Gesetz auferlegten Pflicht, mit der gehörigen Sorgfalt darüber zu wachen, daß die G. nicht auf Grund unrichtiger oder unvollständiger Angaben über die Verität des Grundkapitals und der eingeforderten Einzahlungen sowie nicht mittels böslicher Schädigung bei der Uebernahme von Anlagen oder Einlagen geschädigt wird. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen liegt ihnen daher im Fall einer Schädigung der G. der Entschuldigungsbeweis ob. Ueber die solidarische Haftung Begr. I S. 186; II S. 122. — Art. 281 H.G.B. ist auf die Gründung einer A.G. nicht immer anwendbar. Vgl. folg. Anm.

[21]) Bei den Ansprüchen aus der Gründung zeigt sich, zu wie unhaltbaren Ergebnissen die herrschende Auffassung führt, nach welcher die Gründung einer A.G. außer wenn Kaufleute an derselben betheiligt sind, kein Handelsgeschäft ist. Daß der aus der Gründung einer A.kommanditgesellschaft in Anspruch genommene Komplementar mit einem anderen strengeren Maßstab gemessen werden soll als der Gründer einer A.G. (vgl. Art. 180 Abs. 2), ist unbegreiflich. Dies nehmen aber ganz konsequent die Begr., der Bericht der Reichstagskommission, und die Kommentare an, die

III. Wenn durch Zahlungsunfähigkeit[22]) eines Aktionärs[22a]) ein Ausfall für die Gesellschaft entsteht,[23]) sind die Gründer, welche bei der Anmeldung[24]) von der Zahlungsunfähigkeit Kenntniß hatten,[25]) solidarisch zum Ersatz verpflichtet.[26])

übereinstimmend ausführen, daß die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes der richterlichen Beurtheilung einen freieren Spielraum gestatte und nicht so hoch gespannte Anforderungen stelle wie die Sorgfalt des ordentlichen Kaufmannes. Die Praxis wird indeß vorkommenden Falles wohl in Betracht ziehen, daß die Gründung einer A.G. eines der komplizirtesten und verantwortungsvollsten kaufmännischen Geschäfte ist, die überhaupt vorkommen. Wer sich auf solche Dinge einläßt, ohne die Geschäftskenntniß eines gewiegten Kaufmannes zu besitzen, handelt eben nicht mit der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes. Que, diable, allait-il faire dans cette galère! Wie weit in Bezug auf das Erforderniß technischen Verständnisses bei der Gründung industrieller Unternehmungen zu gehen ist, wird als eine Frage des einzelnen Falles zu behandeln sein. Ring S. 165.

[22]) Art. 213a Abs. 3. Der Begriff der Zahlungsunfähigkeit ist nach konkursrechtlichen Normen zu bestimmen, Ring S. 155; v. Völdernd. S. 433 Petersen S. 92; Schmidt S. 22.

[22a]) Gemeint ist ein Primitivaktionär (Gründer oder Zeichner). Für den durch die Zahlungsunfähigkeit eines Rechtsnachfolgers entstandenen Ausfall haften Gründer auch dann nicht, wenn die Rechtsnachfolge zur Zeit der Anmeldung bereits eingetreten war.

[23]) Objektive Erfordernisse für diesen Fall der Haftung sind mithin Zahlungsunfähigkeit eines Primitivaktionärs zur Zeit der Anmeldung und ein hierdurch für die G. entstandener Ausfall. Zu beachten ist hierbei: Art. 213a Abs. 3 bezieht sich nur auf die nach der Anmeldung eingeforderten Einzahlungen, da in Betreff der vor der Anmeldung eingerufenen Beträge bereits durch Abs. 1 ausreichend gesorgt ist. Die Bestimmung bezieht sich ferner nur auf die Ausfälle, die die G. an den Baareinzahlungen auf die gezeichneten oder übernommenen Aktien erleidet, nicht auf geschuldete Sacheinlagen (zweifelnd Ring S. 154). Auch hinsichtlich dieser ist durch Abs. 1 Vorsorge getroffen. Wann ein Ausfall anzunehmen, ist richterlicher Beurtheilung überlassen; zur Feststellung desselben ist nicht erforderlich, daß der Aktionär ausgeklagt ist oder daß Zwangsvollstreckung gegen denselben stattgefunden hat, auch nicht daß das Kaduzirungsverfahren durchgeführt und der Verkauf des Aktienrechtes bewirkt ist. Begr. I S. 188; II S. 123, vgl. auch Anm. 26.

[24]) Auch im Fall der Simultangründung kommt es darauf an, daß die Zahlungsunfähigkeit zur Zeit der Anmeldung bestand und den Gründern bekannt war, obwohl hier die Errichtung der Anmeldung voraufgeht, Ring S. 156, 448.

[25]) Subjektive Voraussetzung ist arglistiges Verhalten der in Anspruch genommenen Gründer. Denn ein solches liegt in der wissentlichen Zulassung zahlungsunfähiger Aktionäre. Den Beweis der Kenntniß hat die G. zu führen. Kennenmüssen steht dem Kennen nicht gleich. Die Kenntniß muß zur Zeit der Anmeldung vorhanden sein, Esser zu d. Art.

[26]) Da die Haftung auf einem dolosen Verhalten der Gründer beruht, so ist dieselbe nicht wie im Fall des Art. 184b auf den Ersatz der rückständigen

Als Gründergenossen [27]) können herangezogen werden a) der Empfänger einer nicht in die Berechnung des Gründungsaufwandes aufgenommenen Vergütung, wenn er zur Zeit des Empfanges wußte oder nach den Umständen annehmen mußte, daß die Verheimlichung beabsichtigt oder erfolgt war; [28]) b) jeder Dritte, der zu einer solchen

Aktienbeträge einzuschränken, sondern auch auf die von dem Primitivaktionär geschuldeten Nebenleistungen (Zinsen, Konventionalstrafen) zu erstrecken. Aus demselben Grunde kann die Bestimmung des Art. 184b, nach welcher der im Wege des Rückgriffes in Anspruch genommene Rechtsvorgänger des Aktienbesitzers fordern kann, daß ihm gegen Zahlung der rückständigen Beträge die neu auszugebende Urkunde ausgehändigt werde, hier keine unbedingte Anwendung finden. Die Gründer haben keinen Anspruch darauf, daß, bevor sie angegangen werden, das Kaduzirungsverfahren durchgeführt sei. Sie haften nicht erst nach den gemäß Art. 184b regreßpflichtigen Personen, sondern unmittelbar hinter dem Primitivaktionär, dessen Zahlungsunfähigkeit ihnen bei der Anmeldung bekannt war. Ob und in wie weit sie sich wegen der geleisteten Zahlungen an Rechtsnachfolger des Primitivaktionärs halten können, ist nach bürgerlichem Recht zu entscheiden. Hat die G., bevor sie die Gründer in Anspruch nimmt, die Kaduzirung bewirkt, so kann sie das Antheilsrecht zufolge Art. 184b Abs. 4 zum Börsenpreis oder in Ermangelung eines solchen meistbietend verkaufen lassen und sich wegen des hierbei erlittenen Ausfalls an die Gründer halten. Der Verkauf ist indeß nur ein Recht der G., eine Verpflichtung hierzu liegt ihr nicht ob und der Anspruch gegen die Gründer ist nicht davon abhängig, daß der Verkauf geschehen ist. Werden die Gründer in Anspruch genommen, nachdem die betreffenden Antheilsrechte kaduzirt sind und ohne daß ein Verkauf stattgefunden hat, so können sie allerdings gegen Leistung des Ersatzes die Auslieferung der neu auszuliefernden Urkunden fordern. Abweichend Ring S. 154; Petersen S. 92; Schmidt S. 23 f. — Die beiden letzteren halten zwar nicht den Verkauf aber die Kaduzirung des Aktienrechts und die Erschöpfung des Rückgriffs nach Art. 184a, b zur Begründung des Anspruchs für erforderlich.

[27]) Die Gründergenossen haften, wie wenn sie selbst Gründer wären.

[28]) Art. 213a Abs. 4 Nr. 1. Die Fassung der Bestimmung schließt sich dem § 259 Str.G.B. an. Voraussetzung für die Haftung des Empfängers ist a) es muß ein Fall vorliegen, in welchem die Gründer wegen einer nicht unter den zu bezeichnenden Gründungsaufwand aufgenommenen Vergütung haften, oben zu Anm. 15; b) die Verheimlichung des Gründungsaufwandes muß zur Zeit, in welcher die Vergütung gewährt wird, erfolgt oder beabsichtigt sein; c) der Empfänger der Vergütung muß zur Zeit des Empfanges gewußt haben, daß die Verheimlichung erfolgt oder beabsichtigt sei oder er muß doch eine derartige Kenntniß der Sachlage gehabt haben, daß ihm dies ohne grobe Fahrlässigkeit nicht entgehen konnte. Die strafrechtlichen Erörterungen über die Bedeutung des den Umständen nach Annehmenmüssens im Fall des § 259 a. a. O. (Meyer Lehrb. d. Strafr. 4. Aufl. S. 761) sind hier, wo es sich um die civilrechtliche Verantwortlichkeit handelt nicht unmittelbar zu verwerthen. Vgl Ring S. 156 f.; v. Völdernd. S. 436; Petersen S. 94; Schmidt S. 45 f.

Verheimlichung, im Fall einer böslichen Schädigung durch Einlagen oder Uebernahme von Anlagen zu dieser letzteren wissentlich mitwirkt.[29])

§ 111.

Ansprüche aus der Gründung (Fortsetzung). Haftung der Emissionshäuser.

Neben Gründern und Gründergenossen haften der Gesellschaft die sog. Emissionshäuser.[1]) Das nicht der Gesetzessprache angehörige aber allgemein übliche und namentlich auch in der Begründung[2]) gebrauchte Wort bezeichnet physische oder juristische Personen, deren Thätigkeit darauf gerichtet ist, Werthpapiere mittelst öffentlicher Ankündigung in den Verkehr einzuführen.[3]) Die Thätigkeit der Emissions-

---

[29]) Art. 213a Abs. 4 Nr. 1, 2, dazu Ring S. 159 f.; v. Völdernd. S. 436 f.; Petersen S. 95; Schmidt a. a. O. Der Dritte haftet nur, wenn ein thätiges Eingreifen zur Herbeiführung des schädigenden Erfolges mit dem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit stattgefunden hat.

[1]) Art. 213b, 180a.

[2]) Begr. I S. 193, II S. 215. Wie ersichtlich, wird hier nicht die engere Bedeutung der Emission, d. h. die Ausgabe der A.urkunden (la délivrance des titres présentant la société comme légalement constituée), sondern ein weiterer Begriff zu Grunde gelegt, der Vorgänge von verschiedenem rechtlichen Charakter umfaßt; vgl. R 17. 44 (205); 20. 68 (255); G. Cohn in Endem. Handb. III S. 866. Die obige Definition paßt auch auf die Ankündigung anderer für den Handelsverkehr bestimmter Werthpapiere. Über den Begriff der Emission in § 4 Abs. 1 des Reichsstempelgesetzes vgl. Rst. 17. 112 (431); 21. 33 (90).

[3]) Die Bedeutung der Einführung in den Verkehr besteht darin, daß die Aktien, die an sich nur für den Handelsverkehr bestimmte Werthpapiere sind, diese Eigenschaft aktuell erhalten. An Börsenplätzen handelt es sich dabei wesentlich um die Zulassung zum Börsenverkehr; diese Zulassung erhält ihren regelmäßigen Ausdruck dadurch, daß den Aktien eine Kursnotiz im Preiscourant oder Kurszettel der betreffenden Börse gewährt wird. Indeß fällt selbst für den Börsenhandel die Einführung in den Verkehr und die Erlangung einer Kursnotiz keineswegs zusammen, da es Effekten giebt, die an der Börse gehandelt aber nicht im Kurszettel notirt werden. Für die Berliner Börse sind allgemeine Bestimmungen betreffend die Zulassung der Effekten zum Börsenhandel in der Revid. Börsenordnung vom 20. März 1885 § 13 ff. (Z. 30. 289 ff.) enthalten. Danach werden drei Stadien unterschieden: a) Zulassung zum Handel an der Börse durch Vermittelung der vereideten Makler; b) Zulassung zur Notiz im nichtamtlichen Theil des amtlichen Kurszettels; c) Zulassung zur amtlichen Kursnotiz. Die Zulassung zu a) und b) erfolgt durch das Börsenkommissariat; die Zulassung zu c) ist vom Aeltestenkollegium zu beschließen. Die Zulassung zum Handel durch vereidete Makler soll nur stattfinden, wenn in einer vom Börsenkommissariat für

häuser gehört zum Bereich der Bankiergeschäfte; daß Nichtkaufleute oder andere Kaufleute als Bankfirmen in der Eigenschaft eines Emissionshauses auftreten, ist kaum denkbar.[4])

Die Haftung der Emissionshäuser setzt eine öffentliche Ankündigung voraus, die an das Publikum im Allgemeinen oder an gewisse Personenklassen gerichtet sein kann;[5]) nicht genügend ist eine private an einzelne Personen ergehende Ankündigung.[6])

Die Ankündigung enthält in der Regel eine Einladung zum Erwerb von Aktienrechten unter Angabe des Betrages der zur Verfügung gestellten Aktien, des Emissionspreises und der sonstigen Emissionsbedingungen.[7]) Nothwendig sind weder solche Angaben noch

---

hinreichend befundenen Weise die für die Beurtheilung des Effekts wichtigen Angaben seitens einer dasselbe einführenden Berliner Firma durch Aushang an der Börse und Insertion in Berliner Zeitungen bekannt gemacht sind. Zur Kursnotiz, sei es im amtlichen oder nichtamtlichen Theil des Kurszettels, ist außerdem erforderlich, daß der Nominalbetrag der Gesammtemission die Summe von einer Million Mark erreicht. Im Anschluß an diese Bestimmungen hat das Börsenkommissariat im J. 1888 „leitende Gesichtspunkte" für den Inhalt der Einführungsankündigungen aufgestellt. (Börsen-Handb. herausg. durch die Sachverst. Commiss. der Fondsbörse v. Berlin 1890 S. 77). Dieselben haben indeß nicht die Bedeutung von Normativbestimmungen, sondern sollen nur eine das freie Ermessen im einzelnen Fall nicht ausschließende Richtschnur für die Prüfung des Börsenkommissariats gewähren. Auf die Effekten, deren Handel nicht durch vereidete Makler vermittelt wird, beziehen sich die vorstehenden Bestimmungen nicht. Der Handelsminister hat diese Regelung des Börsenverkehrs auch den übrigen preußischen Börsenplätzen zur Annahme empfohlen. Vgl. die interessanten Mittheilungen in der Corresp. der Aeltesten der Kaufmannsch. v. Berlin, Jahrg. 1890 S. 27 ff.

[4]) Aus der Begriffsbestimmung des Textes ergiebt sich zugleich, daß, in welcher Eigenschaft die Emissionshäuser auch auftreten mögen (vgl. zu Anm. 13), sie wirthschaftlich stets Mittelspersonen zwischen den Gründern und dem Publikum sind. Wenn die Gründer selbst die öffentliche Ankündigung behufs Einführung der Aktien erlassen, so bewirkt dies keine Steigerung ihrer Verantwortlichkeit gegenüber der Gesellschaft.

[5]) Oben § 39. Mittel der Oeffentlichkeit sind hier wie in ähnlichen Fällen Bekanntmachung durch öffentliche Blätter, durch Aushang an der Börse, durch Versendung von Circularen, Petersen S. 96.

[6]) In wieweit durch eine an einzelne bestimmte Personen gerichtete Aufforderung diesen gegenüber eine Verantwortlichkeit erzeugt wird, ist nach dem zu Grunde liegenden Rechtsverhältniß zu beurtheilen. Eine Haftung gegenüber der A.G. entsteht hieraus nicht. Auch die ohne vorgängige öffentliche Ankündigung erwirkte Zulassung der Aktien zur Kursnotiz an einem Börsenplatz würde (wenn sie zu erlangen ist), nicht unter das Gesetz fallen. Vgl. Anm. 3 und den Vorschlag von Wiener A.G. Entw. S. 51 f.

[7]) Angabe der Zeit, während der, und der Orte, an welchen die Erklärungen

eine ausdrückliche Einladung überhaupt; es genügt die Erklärung, daß die Aktien emittirt (eingeführt) werden.[8]) Auch die Einladung hat aber in den meisten Fällen nicht die Bedeutung eines Angebots der Aktien; gewöhnlich ist sie nur die Erklärung der Bereitschaft, Offerten seitens des Publikums entgegen zu nehmen, deren Annahme vorbehalten bleibt.[9])

Die Ankündigung muß zu dem Zweck erfolgen, um die Aktien in den Verkehr einzuführen; sie muß sich also auf Aktien beziehen, die zur Zeit der Ankündigung sich noch nicht im Verkehr befinden.[10]) Dagegen macht es für die Anwendung des Gesetzes keinen Unterschied, ob die Ankündigung dem Erscheinen der Aktien voraufgeht oder nachfolgt, ob sie eine Aufforderung zur Aktienzeichnung (Primitivbetheiligung[11]) oder zum Erwerb bereits gezeichneter oder von den Gründern übernommener Aktien enthält.[12])

---

entgegengenommen werden, vgl. S. 737; Bestimmung einer bei der Zeichnung zu hinterlegenden Kaution, über den Zeitpunkt, in welchem die Abnahme der zu getheilten Stücke zu erfolgen hat u. dgl. m.

[8]) Die Ankündigung pflegt in diesem Fall zu lauten: „Die Aktien werden an dem und dem Tage an der Börse eingeführt werden." Es fehlt hier an einem Emissionspreis. Der Preis bestimmt sich sogleich nach Angebot und Nachfrage.

[9]) Im Allgemeinen gilt in dieser Hinsicht das oben S. 738 Bemerkte.

[10]) Der Zweck der Einführung muß ausgesprochen oder erkennbar sein. Er liegt vor, wenn es sich darum handelt, Aktien zu vertreiben, die noch nicht aus dem Besitz der Primitivbetheiligten oder der Mittelspersonen, welche dieselben dem Publikum zuführen wollen, hinaus gelangt sind. Von der Ankündigung zum Zweck der Einführung sind die Ankündigungen zu unterscheiden, welche zu dem Zweck stattfinden, den Aktienbesitz eines einzelnen Aktionärs zu realisiren (Ausbietung von Aktien, die zu einer Nachlaß- oder Konkursmasse gehören), ebenso Anpreisungen von Aktien zum Zweck der Kurstreiberei. Derartige Ankündigungen begründen der Gesellschaft gegenüber keine Verantwortlichkeit. Andererseits ist das Erforderniß der Einführung nur auf die angekündigten Aktien zu beziehen; eine Einführung ist auch möglich, wenn sich bereits anderweit Aktien derselben Gesellschaft im Verkehr befinden. Dadurch, daß die Aktien bereits einen Kurswerth haben, wird demnach die Haftung der Emissionshäuser nicht unbedingt ausgeschlossen; a. M. Ring S. 164; Schmidt S. 54.

[11]) Es kommt sehr häufig vor, daß die Emission in dem hier zu Grunde gelegten Sinn vor dem Erscheinen der Aktien stattfindet; dagegen dürfte der im Gesetz besonders hervorgehobene Fall, daß die öffentliche Ankündigung der Eintragung des Gesellschaftsvertrages voraufgeht, kaum noch praktisch sein. An sich kann hierbei an eine Simultan- wie an eine Successivgründung und bei letzterer an eine Mitwirkung der Emissionshäuser zur Herbeiführung von Primitivzeichnungen gedacht werden. Vgl. Ring S. 165 über die Schwierigkeiten, die sich in diesem Fall ergeben.

[12]) Im Verkehr werden bekanntlich alle auf derartige öffentliche Aufforde-

Ebenso ist es für die Ansprüche der Gesellschaft gegen die Emissionshäuser gleichgültig, ob dieselben bei Erlaß der Aufforderung blos Vermittlerdienste geleistet oder ob sie die Aktien in fremdem oder eignem Namen auf den Markt gebracht und ob sie in letzterem Fall für eigene oder fremde Rechnung gehandelt haben.[13]) Nicht von der Haftung getroffen werden die sog. Zeichenstellen, d. h. diejenigen, welche, ohne selbst eine Ankündigung der Aktien zu erlassen, dem Publikum als Bevollmächtigte zur Entgegennahme der auf die Anmeldung abzugebenden Erklärungen namhaft gemacht werden.[14])

Die Gestaltung des Verkehrs bringt es mit sich, daß die Aufnahme neu einzuführender Aktien wesentlich von dem größeren oder geringeren Vertrauen abhängt, welches dem Emissionshaus geschenkt wird.[15]) Namenlosen Ankündigungen wird kein Gewicht beigelegt, sie kommen daher auch schwerlich noch vor. Indeß ist gesetzlich die Haftung der Emissionshäuser nicht dadurch bedingt, daß sie die Ankündigung unter ihrem Namen veröffentlichen oder daß sonst ihre Urheberschaft aus der Ankündigung zu ersehen ist.[16])

---

rungen (nicht blos, wenn es sich um die Betheiligung an einer A.G. handelt) eingehenden Erklärungen Zeichnungen genannt.

[13]) Es ist hier nicht der Ort, auf die verschiedenen Gestaltungen des Emissionsgeschäftes näher einzugehen. Vgl. Goldschmidt Lucca Pistojaaktienstreit S. 13; Sydow Z. 19. 427 ff.; G. Cohn in Emden. Handb. III S. 866; Ring S. 167, 400 f., v. Völdernd. S. 444 f.

[14]) Ist die Ankündigung im Namen bestimmter Emissionshäuser ergangen, so haften die Zeichenstellen auch dann nicht, wenn sie etwa eine weitere Veröffentlichung derselben bewirkt haben. Anders, wenn in nicht unterzeichneten Ankündigungen Zeichenstellen benannt sind. Hier sind die Zeichenstellen, sofern die Ankündigung von ihnen ausgegangen ist, in Wahrheit die Emissionshäuser. Ring S. 162; abweichend Petersen S. 96. Verantwortlichkeit der Zeichenstellen, wenn der Emittent eine ausländische Firma ist, R. 20. 68 (251). Häufig sind die Zeichenstellen nicht blos zur Entgegennahme der auf die Ankündigung abzugebenden Erklärungen (der sog. Zeichnungen), oben Anm. 12, sondern auch zur Erklärung über die Annahme derselben ermächtigt; es liegt ihnen die Zutheilung ob. Auf ihre Stellung der A.G. gegenüber hat dies keinen Einfluß.

[15]) Die Emissionshäuser, „welche den Vertrieb der Aktien übernehmen, haben sich oft als die leitende und bewegende Kraft der Gründungen erwiesen. Solchen Emissionshäusern vertraut das Publikum oft mehr als den Gründern; auf ihren Namen hin kauft es und betheiligt es sich. Personen mit unbekanntem oder nicht geachtetem Namen können nicht gebraucht werden, das Publikum würde sofort das Unternehmen für nicht vertrauenswürdig halten", Begr. I S. 193; II S. 125.

[16]) Petersen S. 96; a. M. Ring S. 162, der aber nicht konsequent ist, da er bei nicht unterschriebenen Ankündigungen die Zeichenstellen haften läßt, falls dieselben die Ankündigung veranlaßt haben, oben Anm. 14.

Eine Schranke für ihre Haftung besteht darin, daß nur diejenigen Ankündigungen[17]) verantwortlich machen, welche vor der Entstehung der juristischen Person oder innerhalb der ersten zwei Jahre nach diesem Zeitpunkt erlassen sind.[18])

Die Emissionshäuser haften unter diesen Voraussetzungen, unabhängig von den in der Ankündigung enthaltenen Angaben[19]) und ohne Rücksicht auf den Erfolg der Ankündigung der Aktiengesellschaft,[20]) a) für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Angaben, für welche die Gründer einstehen müssen; b) für bösliche Schädigung der Gesellschaft durch Sacheinlagen oder bei Uebernahme von Anlagen[21]) — in beiden Fällen jedoch nur, wenn sie die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Angaben oder die bösliche Schädigung der Gesellschaft kannten oder bei Anwendung der von einem ordentlichen Emissionshaus zu beanspruchenden Sorgfalt hätten kennen müssen.[22])

Soweit ein Anspruch der Gesellschaft gegen die Emissionshäuser begründet ist, haften dieselben solidarisch mit den Gründern und Gründergenossen.

---

[17]) Von einer analogen Anwendung, wenn unrichtige Angaben in Betreff der Dotirung von Zweigniederlassungen gemacht sind (so v. Völdernd. S. 208), kann keine Rede sein. Richtig Petersen a. a. O.

[18]) Die Haftung tritt also auch ein, wenn innerhalb der ersten zwei Jahre nach der Eintragung des Gesellschaftsvertrages Kapitalserhöhungen stattfinden und die Einführung der jungen Aktien durch öffentliche Ankündigung erfolgt.

[19]) Das Gesetz bestimmt nichts darüber, ob und in wie weit eine Haftung der Emittenten für die in der Ankündigung enthaltenen Angaben gegenüber den Abnehmern der Aktien eintritt. Gegen die Gesellschaft wird hierdurch eine Haftung nicht begründet. Vgl. hierzu Ring S. 166 f.

[20]) Insoweit die Haftung der Gesellschaft gegen die Emittenten stattfindet, ist auch hier ein Anspruch der einzelnen Aktionäre ausgeschlossen.

[21]) Die Begr. faßt das Princip der Haftung dahin zusammen: „Das Publikum verläßt sich darauf, daß derjenige, welcher öffentlich zur Betheiligung an einem Unternehmen auffordert, dies nicht ohne Prüfung desselben thue, wenn auch nicht in der Richtung, daß es lukrativ, so doch daß es nicht mit vitalen Mängeln behaftet sei.“ Begr. I S. 194; II S. 125.

[22]) Die Behauptung des Kennens oder Kennenmüssens gehört zur Begründung des Anspruchs; der Beweis liegt der G. ob. Seltsamerweise legt das Gesetz auch hier in Betreff des Kennenmüssens den Maßstab der Sorgfalt eines ordentlichen „Geschäftsmannes“ an. Wer Emissionen von Aktien vornimmt, ohne mit solchen Dingen gründlich Bescheid zu wissen, handelt niemals als ordentlicher Geschäftsmann. Die zu beanspruchende Sorgfalt sollte daher billiger Weise die eines ordentlichen Emissionshauses sein.

§ 112.

Ansprüche aus der Gründung (Fortsetzung). Haftung der Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths.[1])

Die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths haften der Gesellschaft, wenn durch Verabsäumung der gehörigen Sorgfalt bei der ihnen obliegenden Prüfung[2]) des Gründungsherganges ein Schaden entstanden ist. Auch in diesem Fall wird die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes gefordert.[3]) Die Vernachlässigung der erforderlichen Sorgfalt muß den in Anspruch genommenen Vorstands- und Aufsichtsrathsmitgliedern nachgewiesen werden.[3a]) Alsdann haften sie solidarisch, insoweit ihr schuldvolles Verhalten denselben schädigenden Erfolg gehabt hat.[4]) Doch haften sie nur susidiär, sofern von Gründern und Gründergenossen und von den Emissionshäusern Schadenersatz nicht zu erlangen ist.[5]) Um darzuthun, daß

---

[1]) Art. 213c vgl. mit Art. 180b. Hierzu Begr. I S. 191; Begr. II S. 124.

[2]) Vgl. oben § 103, 107.

[3]) Auch in diesem Fall wäre statt der vom Gesetz geforderten Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes besser die Sorgfalt eines ordentlichen Vorstands- oder Aufsichtsrathsmitgliedes als Maßstab angenommen worden, da die Sorgfalt, die ein diligens paterfamilias in sonstigen Geschäften anzuwenden pflegt, keine geeignete Grundlage für die Entscheidung zweifelhafter Fälle gewährt. Fraglich kann insbesondere sein, ob den in Anspruch genommenen Vorstands- oder Aufsichtsrathsmitgliedern ein Vorwurf zu machen ist, wenn dieselben sich bei der ihnen obliegenden Prüfung auf Mittheilungen ihrer Genossen verlassen haben. Im Allgemeinen wird davon auszugehen sein, daß die Prüfung jedem einzelnen Mitglied obliegt und daß von jedem eine selbständige Vornahme derselben zu beanspruchen ist. Der Einzelne kann sich daher auch nicht darauf berufen, daß er den im Gründungsbericht abgegebenen Erklärungen nicht zugestimmt hat, wenn er es unterlassen hat, seiner abweichenden Meinung Ausdruck zu geben.

[3a]) Die Vertheilung der Beweislast entspricht allgemeinen Rechtgrundsätzen. Die Entwürfe enthielten keine dahin gehende Bestimmung.

[4]) Die solidarische Haftung ist erst im zweiten Entw. ausgesprochen. Vgl. zum obigen Bericht d. Reichst.Komm. S. 13; Ring S. 169. Die Meinung v. Völdernd.'s S. 210, 451 f., daß die auch im Text wiedergegebene Unterscheidung der Reichst.Komm., nach welcher Solidarität der Haftung nur eintritt, wenn die culpa des A und des B denselben Schaden zur Folge gehabt haben, ohne große praktische Bedeutung ist, dürfte von Ring nicht widerlegt sein.

[5]) Wenn die G. den Anspruch gegen die Ersthaftenden aufgiebt, so erlischt auch die subsidiäre Haftung, L 1 § 7 D. de dolo (43); Ring S. 172 a. E. Der von Ring ebenfalls besprochene, im Princip richtig entschiedene Fall, daß nach Verjährung des Hauptanspruchs der subsidiäre Anspruch unverjährt ist, kann kaum vorkommen, Art. 213e, unten § 113.

der Fall der subsidiären Haftung gegeben sei, ist die vorgängige Ausklagung der genannten Personen nicht unbedingt erforderlich.[6])

§ 113.

Ansprüche aus der Gründung. Geltendmachung. Verjährung.[1])

I. Wie bereits hervorgehoben, stehen die bisher erörterten Ansprüche nicht den einzelnen Aktionären, sondern der Aktiengesellschaft als solcher zu, können daher auch nur namens der juristischen Person geltend gemacht werden.[2]) Befugt zur Geltendmachung aus eigener

---

[6]) Begr. I S. 192; II S. 124. Es genügt, wenn anzunehmen ist, daß die Verfolgung des Anspruches gegen die Ersthaftenden erfolglos ist. Im Streitfall hat das Gericht hierüber nach dem Grundsatz freier Beweiswürdigung zu entscheiden. Wenn streitig ist, ob außer den Gründern noch andere nach Art 213 a, b haftbare Personen vorhanden sind, die zunächst in Anspruch genommen werden müssen (Gründergenossen, Emissionshäuser), so liegt der Beweis den die Haftung aus diesem Grunde ablehnenden Vorstands- und Aufsichtsrathsmitgliedern ob, und zwar auch dafür, daß die subjektiven Voraussetzungen der Inanspruchnahme vorliegen. Abweichend Ring S. 171. — Feststellungsklage gegen die Mitglieder des Vorstands- und Aufsichtsraths vor Inanspruchnahme der Ersthaftenden. Ring S. 173.

[1]) Art. 213d, e; 223; Begr. I S. 198, 242 ff; Begr. II S. 128, 166; Ber. d. Reichst.komm. S. 13, 19.

[2]) Können die einzelnen Aktionäre in dem namens der A.G. angestellten Proceß der letzteren als Nebenintervenienten beitreten? Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, ob ein rechtliches Interesse derselben am Ausgang des Processes im Sinn des § 63 C.Pr.O. anzuerkennen ist. In dieser Hinsicht aber sind die Ansprüche aus der Gründung nicht anders zu beurtheilen wie alle anderen im Namen der A.G. erhobenen Ansprüche. Will man nicht dazu kommen, das rechtliche Interesse darin zu finden, daß jeder Aktionär einen verhältnißmäßigen Antheil am Vermögen der A.G. hat (Art. 216), so ergiebt sich auch keine Möglichkeit, sie in den hier in Rede stehenden Fällen als Intervenienten zuzulassen. Aus der Bestimmung, daß die Ansprüche auch auf Verlangen einer Minderheit in der Generalversammlung geltend zu machen sind, läßt sich die Zuläßigkeit des Eintritts von Einzelaktionären als Intervenienten in einen derartigen Proceß nicht herleiten. Eher würde der entgegengesetzte Schluß berechtigt sein, da die Bestimmung auf einem dem Sonderrecht des einzelnen Aktionärs abgeneigten Standpunkt beruht. Wie übrigens auch diese Frage beantwortet werden mag, keinenfalls ist es gerechtfertigt, die als Nebenintervenienten auftretenden Einzelaktionäre, wie Ring will, auf Grund von § 66 C.Pr.O. als Streitgenossen im Sinn des § 58 das. zu behandeln, da ein Rechtsverhältniß der einzelnen Aktionäre zu den haftpflichtigen Personen, auf welches die Entscheidung von Wirksamkeit sein könnte, nach dem Gesetz nicht besteht. Vgl. Ring S. 487; Wach, Handb. d. Civilpr. I S. 625 Anm. 36; — das. auch weitere Literaturangaben.

Initiative ist der Vorstand,[3]) ebenso sofern es sich um Ansprüche gegen den Vorstand handelt, der Aufsichtsrath.[4]) Die Ansprüche müssen erhoben werden, wenn dies in der Generalversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit beschlossen wird.[5])

Statutenbestimmungen, die eine größere Mehrheit erfordern, sind ungültig.[6]) Die Mehrheit kann nicht nur die Erhebung des Anspruchs, sondern auch die Bestellung besonderer Bevollmächtigter zur Verfolgung desselben beschließen.[7]) Ist ein solcher Beschluß gefaßt und wird die Wahl bestimmter Persönlichkeiten in der Generalversammlung gehindert, so erfolgt deren Ernennung auf Antrag durch das Handelsgericht.[8]) Die Befugniß, die Erhebung des Anspruchs herbeizuführen, steht auch den in der Generalversammlung in der Minderheit gebliebenen Aktionären zu, wenn deren Antheile den fünften Theil des Grundkapitals ausmachen.[9]) Auch in diesem Fall

---

[3]) Uebereinstimmend Kayser zu Art. 223 Anm. 4; Schmidt S. 75. Gleicher Ansicht auch wohl Ring, obwohl derselbe dies nicht ausdrücklich ausspricht.

[4]) Dies folgt aus der a. E. des Art. 223 vorgeschriebenen entsprechenden Anwendnng des Art. 194. Der Fall des Art. 194 Abs. 2 ist gegeben, da die Möglichkeit vorliegt, daß die Mitglieder des Aufsichtsraths gemäß Art. 213c von der G. in Anspruch genommen werden. Wenn der Proceß vom Vorstand der G. angestellt und die in Anspruch Genommenen sich auf denselben einlassen, ohne den Nachweis zu fordern, daß den Voraussetzungen des Art. 223 entsprochen ist, so liegt ein wirksamer Verzicht auf die Erfüllung dieser Vorschriften vor. R. civ. 18. 11 (61).

[5]) Art. 223 Abs. 1.

[6]) Richtig Ring S. 481.

[7]) Entsprechende Anwendung des Art. 195, die auch dann Platz zu greifen hat, wenn es sich nicht um Ansprüche gegen Vorstand und Aufsichtsrath handelt, da sonst die Bestimmung: „die Ansprüche sind zu erheben," im Fall eines Mehrheitsbeschlusses nur ein Gebot an den Vorstand sein würde, was nicht dem Sinn des Gesetzes entspricht. Die Generalvers. kann mit der Proceßführung auch den Aufsichtsrath beauftragen. Von selbst gilt derselbe als hierzu ermächtigt, wenn die Generalvers. ohne Bestellung anderer Bevollmächtigter einen Proceß gegen den Vorstand beschließt.

[8]) Art. 195 Abs. 2. Welches Gericht an die Stelle des Handelsgerichts zu treten hat, wird durch Landesrecht bestimmt. Preuß. Ausf.ges. zum G.V.G. § 25.

[9]) Art. 223 Abs. 2. Das Recht ist ein Minderheitsrecht, nicht (wie in anderen Fällen) das Recht einer Gesammtheit von Aktionären, deren Aktien den fünften Theil des Grundkapitals darstellen; es genügt daher nicht, daß die Aktionäre in der Gen.Vers. einen dahin gehenden Antrag stellen, sondern es muß ein Beschluß erfolgt sein, durch welchen das Verlangen abgelehnt wird. Der Einwand, daß kein gültiger Generalvers.Beschluß vorliegt, steht hier ebenso zu, wie wenn der Anspruch auf Grund eines Mehrheitsbeschlusses erhoben wird. Anderer-

wird der Anspruch namens der Aktiengesellschaft erhoben.[10]) Auf Betreiben der Minderheit kann das Handelsgericht die von derselben bezeichneten Personen zu Bevollmächtigten der Gesellschaft für die Prozeßführung ernennen.[11]) Zum Schutz gegen einen Mißbrauch dieses Minderheitsrechtes ist vorgeschrieben: a) Die Erhebung des Anspruchs muß binnen drei Monaten seit der Generalversammlung erfolgen. Die Versäumung der Frist zieht Verlust des Rechtes nach sich;[12]) b) Der Klage ist das Protokoll der Generalversammlung, soweit dasselbe die Erhebung des Anspruchs betrifft, in beglaubigter Abschrift beizufügen; c) Dem Gericht ist glaubhaft zu machen, daß die Minderheit die den fünften Theil des Grundkapitals darstellenden Aktien seit mindestens sechs Monaten von der Generalversammlung zurückgerechnet besitzt. Die betreffenden Aktien sind für die Dauer

---

seits ist es nicht nothwendig, daß das Verlangen der Minderheit als ein an die Gen.Vers. gerichteter Antrag vorgebracht wird; es genügt, wenn die Minderheit, nachdem sie überstimmt ist, das Verlangen auf Erhebung des Anspruches in der Gen.Vers. stellt. Dies ist aber auch erforderlich. Die Thatsache, daß die betreffenden Aktionäre sich in der Minderheit befunden haben, reicht allein nicht aus.

[10]) Ring S. 484; Schmidt a. a. O.

[11]) Ob das Gericht einem dahin gehenden Antrag stattgeben will, hängt von seinem Ermessen ab. Der Antrag kann sich dadurch erübrigen, daß der Vorstand die Proceßführung übernimmt, oder daß die Mehrheit, wenn sie auch der Erhebung des Anspruches nicht zustimmt, doch auf Verlangen der Minderheit Proceßbevollmächtigte bestellt. Unter Umständen kann auch die Ernennung anderer als der von der Minderheit bezeichneten Personen angemessen sein.

[12]) Die Fassung des Gesetzes ist unzweideutig. In obigem Sinn spricht sich auch die Begr. aus. „Der unbenutzte Ablauf der Frist beseitigt das von der Minderheit gestellte Verlangen.“ Begr. I S. 245. II S. 162. Die Nichteinhaltung der Frist muß ex officio berücksichtigt werden, führt daher, auch wenn sie nicht vom Proceßgegner geltend gemacht ist, zur Abweisung der Klage. Nach der Begr. schließt der unbenutzte Ablauf der Frist „natürlich“ nicht aus, daß, falls von Neuem die Frage der Erhebung oder Beilegung des Anspruchs zur Verhandlung gelangt, die Verfolgung wieder von der Mehrheit beschlossen oder von der Minderheit verlangt werden kann. Dabei ist aber die Einschränkung zu machen, daß die hier eröffnete Möglichkeit nicht zu einer Umgehung der gesetzlichen Fristbestimmung führen darf. Die Erhebung des Anspruches auf Grund eines neuen Verlangens der Minderheit ist daher dann nicht statthaft, wenn dieses Verlangen seinem Inhalt nach identisch ist mit demjenigen, welches früher von der Mehrheit abgelehnt worden ist. Dem in Anspruch Genommenen steht ein dahin gehender Einwand zu. Daß die Mehrheit ihren früheren Beschluß ändert und neuerdings sich für die Verfolgung entscheidet, ist zulässig, da in dem ablehnenden Beschluß kein dem Haftpflichtigen gegenüber erklärter Verzicht zu finden ist

des Processes gerichtlich zu hinterlegen.[13]) d) Die Beklagten können von der den Proceß betreibenden Minderheit Sicherung wegen der ihnen drohenden Nachtheile fordern. Das Verlangen ist als proceßhindernde Einrede geltend zu machen. Die zu leistende Sicherheit ist vom Gericht nach freiem Ermessen zu bestimmen. Wird dieselbe binnen der festgesetzten Frist nicht bestellt, so ist die Klage auf Antrag der Beklagten für zurückgenommen zu erklären.[14]) e) Die Minderheit haftet der Gesellschaft für die derselben auferlegten Prozeßkosten; den Beklagten haften wegen des ihnen durch eine unbegründete Klage erwachsenen Schadens solidarisch diejenigen Aktionäre, denen bei Erhebung des Anspruchs eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt.[15])

II. Auf den Antrag von Aktionären, die zusammen den zehnten Theil des Grundkapitals besitzen, kann unter den im Art. 222a festgesetzten Voraussetzungen durch das Landgericht, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat, eine Revision zur Prüfung des Gründungsherganges oder einzelner Vorfälle bei demselben angeordnet werden. Ob dem Antrag stattgegeben werden soll, steht im Ermessen des Gerichts. Daß der Antrag binnen einer bestimmten Frist gestellt werden soll, ist nicht vorgeschrieben;[16]) die äußerste Grenze für

---

[13]) Auch die Erfordernisse zu b und c sind, wenn der Anspruch sich als ein auf Verlangen der Minderheit erhobener darstellt, von Amtswegen zu berücksichtigen. Der Aktienbesitz der Minderheit, d. h. die Aktionäreigenschaft derselben zu einem Fünftel des Grundkapitals muß seit dem im Gesetz bezeichneten Zeitpunkt ununterbrochen bestanden haben. Hierbei ist dem Erben und Vermächtnißnehmer der Besitz des Erblassers zuzurechnen. In Betreff der Glaubhaftmachung ist § 266 C.Pr.O. maßgebend; dieselbe erbringt, wie überall einen prima facie Beweis, dem gegenüber dem Beklagten der Gegenbeweis zusteht. Wenn den gesetzlichen Anforderungen nicht sogleich bei Erhebung des Anspruchs genügt ist, so kann die Nachholung bis zum Urtheil stattfinden. Dies gilt insbesondere auch von der Hinterlegung der Aktien. Ring S. 485.

[14]) Ueber die processualische Behandlung vgl. R. civ. 24. 97 (430).

[15]) Diese Bestimmung, die ebenso wie der entsprechende Art. 190b im Entw. II hinzugefügt ist, soll eine weitere Kautel gegen den Mißbrauch des Minderheitsrechtes sein. Ohne dieselbe würde die Haftung für den dem Gegner außer den Proceßkosten entstandenen Schaden nach bürgerlichem Recht zu beurtheilen sein und im Gebiet des gemeinen Rechts wie der meisten Partikularrechte sich außer dem Falle des Dolus schwerlich begründen lassen, Planck, Lehrb. d. Civilproc. I S. 385. Anders nach Code civ. 1382, der, soweit er über obige Bestimmung hinausgeht, durch dieselbe nicht beseitigt ist.

[16]) Abweichend von der Prüfung eines Herganges bei der Geschäftsführung oder Liquidation. Im Uebrigen besteht Uebereinstimmung.

die Zulässigkeit desselben ist der Ablauf der im Art. 213e festgesetzten Verjährungsfrist.[17])

III. Vergleiche oder Verzichtleistungen, welche die Ansprüche aus der Gründung betreffen, bedürfen zu ihrer Gültigkeit eines nach Ablauf von drei Jahren seit der Eintragung des Gesellschaftsvertrages gefaßten zustimmenden Beschlusses der Generalversammlung[18]) und sind auch in diesem Fall ungültig, wenn in der Generalversammlung eine Minderheit, deren Aktien den fünften Theil des Grundkapitals darstellen, Einspruch erhebt.[19]) Die dreijährige Frist braucht nicht eingehalten zu werden, wenn der Verpflichtete zahlungsunfähig ist und zur Abwendung oder Beseitigung eines Konkursverfahrens mit seinen Gläubigern sich vergleicht.[20]) Abgesehen von

[17]) Die Prüfung soll einen Beschluß der Generalversammlung vorbereiten, ist daher zwecklos, wenn die Generalversammlung nicht mehr in der Lage ist, die Erhebung von Ansprüchen aus dem Gründungsgang zu beschließen.

[18]) Art. 213d (entsprechend 180c). Vergleiche oder Verzichtleistungen, welche die der G. aus der Gründung zustehenden Ansprüche betreffen, sind erst nach Ablauf von drei Jahren seit Eintragung des G.vertrages in das Handelsregister und nur mit Zustimmung der Generalversammlung zulässig. Der Grund ist die Befürchtung, daß die Gen.Vers. während dieser Zeit noch unter der Herrschaft der Gründer steht, Begr. I S. 198, II S. 128. Wesentlich ist daher, daß der zustimmende Beschluß der Gen.Vers. nach Ablauf der drei Jahre erfolgt; der Vergleich oder Verzicht selbst kann früher verlautbart sein. Ob einem nachträglich zustimmenden Beschluß rückwirkende Kraft zukommt, ist nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu bestimmen. Bei dem Beschluß haben die Aktionäre, welche durch denselben entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit werden, kein Stimmrecht, Art. 190³, 222. Ausgeschlossen sind demnach auch diejenigen, die von der subsidiären Verbindlichkeit der Art. 213c befreit werden, wenngleich der Beschluß sich nicht unmittelbar auf sie bezieht, Petersen S. 98; a. M. Ring S. 174. Hinsichtlich der Befugniß, die Gültigkeit des Beschlusses anzufechten, kommt Art. 190a zur Anwendung.

[19]) Diese im Art. 180c fehlende Bestimmung ist mit Rücksicht auf das im Art. 223 der Minderheit eingeräumte Recht gegeben. Der Einspruch kann vor oder nach dem zustimmenden Beschluß der Gen.Vers., muß aber in derselben Versammlung erklärt sein. Daß die Einspruch erhebende Minderheit die Aktien bereits längere Zeit besitzt, ist nicht erforderlich. Auch dieses Minderheitsrecht kann durch den G.vertrag nicht entzogen oder eingeschränkt werden.

[20]) Zahlungsunfähigkeit ist im Sinn der Konkursordnung zu verstehen. Der Konkurs muß eröffnet sein oder bevorstehen. Unter den obigen Voraussetzungen fällt unter das Gesetz der Zwangsvergleich wie jeder andere Vergleich, der mit der Gesammtheit der Gläubiger, nicht bloß mit der Gesellschaft und etwa noch einzelnen anderen Gläubigern des Haftpflichtigen geschlossen ist. Dadurch, daß einzelne geringfügige Gläubiger nicht zugezogen sind, wird indeß die Bestimmung nicht unanwendbar. Ring S. 175; Petersen S. 99. — Auch in diesen Fällen ist

dieser Ausnahme ist das Gesetz auf alle hier einschlagenden Willenserklärungen anwendbar, ohne Unterschied, ob sie ausdrücklich oder stillschweigend, im Proceß oder außerhalb eines solchen abgegeben werden.[21])

IV. Die Ansprüche der Gesellschaft gegen die aus der Gründung haftbar zu machenden Personen verjähren in fünf Jahren seit der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister.[22]) Die Bestimmung erinnert an die im Art. 146 (vgl. auch Art. 172) angeordnete Verjährung. Gleich dieser ist der Beginn für den Lauf der Verjährung fest bestimmt.[23]) Vorschriften des bürgerlichen Rechts,

---

Zustimmung der Generalversammlung und Nichteinspruch der im Gesetz bezeichneten Minderheit zur Gültigkeit des Vergleichs erforderlich. Wenn daher namens der A.G. einem Zwangsvergleich zugestimmt wird, so muß das Konkursgericht prüfen, ob diesen Erfordernissen genügt ist. Beim Fehlen derselben ist die A.G. nicht als zustimmend zu betrachten. Nach rechtskräftiger Bestätigung des Zwangsvergleichs kann aber der Mangel nicht mehr geltend gemacht werden, Schmidt S. 99.

[21]) Kayser S. 90 folgert hieraus, daß auch aus einem gegen die G. ergangenen Versäumnißurtheil kein Recht gegen dieselbe erstritten werden kann, sofern die Voraussetzungen dieses Art. nicht erfüllt sind. Ring S. 174 schließt sich dieser Ansicht in dem Sinne an, daß die processuale Zulässigkeit des Versäumnißurtheils durch obige Bestimmung nicht berührt wird, daß dasselbe aber der säumigen G. nicht entgegengehalten werden kann. Petersen S. 98 dagegen meint, daß in solchen Fällen ein Versäumnißurtheil nicht erlassen werden darf, da die Nichtigkeit von Amtswegen berücksichtigt werden müsse. Keiner dieser Ansichten ist beizutreten. Gegen die zuletzt erwähnte Meinung ist zu bemerken: Wenn die G. als Klägerin im Termin zur mündlichen Verhandlung unvertreten ist, so muß auf Antrag des Beklagten Versäumnißurtheil gemäß § 295 C.Pr.O. erlassen werden. Der Richter ist hier gar nicht in der Lage, die Vorschrift des Art. 213ᵈ in Betracht zu ziehen. Erhebt eine der nach Art. 213ᵃ bis 213ᶜ verpflichteten Personen Feststellungsklage gegen die G., so hat der Richter im Fall des Versäumnißurtheils zwar die Berechtigung des Klageantrages zu prüfen; auch hier aber fehlt es an der Möglichkeit, den Erlaß des Versäumnißurtheils oder die Anwendung der Bestimmung, daß das thatsächliche Vorbringen des Klägers als zugestanden anzusehen ist, mit Rücksicht auf Art. 213ᵈ abzulehnen. — Ebensowenig aber läßt sich die Ansicht begründen, daß das Versäumnißurtheil nicht gegen die Gesellschaft geltend gemacht werden kann. Ist dasselbe rechtskräftig geworden, so macht es ebenso res judicata gegen die G. wie ein auf kontradiktorische Verhandlung ergangenes Urtheil. Die Bestimmung in § 28 Konk. Ordn. und § 6 Anfecht.Ges. gewährt keine Analogie für den vorliegenden Fall.

[22]) Art. 213ᵉ vgl. 180ᵈ. Die Bestimmung beruht auf einer Anregung Wiener's, A.ges.entw. S. 55, 65, sie ist erst von der Reichst.Komm. aufgenommen. Vgl. hierzu Ring S. 176, Petersen S. 99, Schmidt S. 87.

[23]) Wiener wollte den Beginn der Verjährung für die verschiedenen Kategorien der haftpflichtigen Personen verschieden bestimmen. Dies ist von der Reichst.Komm. abgelehnt.

die in gewissen Fällen den Anfang der Verjährung hindern, sind nicht anwendbar.[24]) Dagegen kommt in Bezug auf Ruhen und Unterbrechung derselben das bürgerliche Recht zur Anwendung. Die Wirkung der Verjährung ist Erlöschen des Anspruchs, nicht blos des Klagerechts.[25])

§ 114.

Begründung sonstiger Rechte und Pflichten für die Aktiengesellschaft vor ihrer Entstehung.

Abgesehen von den in den § 110—113 dargestellten Ansprüchen ergeben sich Rechte und Pflichten der Aktiengesellschaft, die unmittelbar mit ihrer Entstehung ins Leben treten: 1) aus dem allen Aktiengesellschaften gemeinsamen Rechtsverhältniß der juristischen Person zu ihren Mitgliedern;[1]) 2) in den Fällen der qualificirten Gründung.[2]) Insbesondere gehören hierher bei Sacheinlagen und bei der Uebernahme von Anlagen die Ansprüche auf die eingelegten oder übernommenen Gegenstände und andererseits die Verpflichtung, für dieselben die bedungene Zahl von Antheilsrechten oder die festgesetzte Vergütung zu gewähren,[3]) desgleichen in den Fällen der Ausbedingung besonderer Vortheile zu Gunsten einzelner Aktionäre sowie der Festsetzung eines Gründerlohns die Verpflichtung, dem betreffenden Abkommen zu entsprechen.[4]) Auch in diesen Fällen liegt der rechtsbegründende Akt vor der Entstehung der Aktiengesellschaft; der Eintritt der letzteren in das Rechtsverhältniß findet unmittelbar kraft Gesetzes statt. Die Versuche, den Eintritt auf der Grundlage der Stellvertretung, der Geschäftsführung ohne Auftrag, des Vertrages zu Gunsten Dritter oder einer Succession zu konstruiren, können nur als eine Verwerthung mehr oder weniger zutreffender Analogien in Betracht kommen, bringen aber den eigentlich ent-

---

[24]) Die Ausnahme des Art. 146³ für den Fall, daß die Ansprüche erst nach der Eintragung fällig werden, ist nicht aufgenommen. Eine nachträglich eintretende Fälligkeit kann namentlich bei den Ansprüchen gegen die Emissionshäuser vorkommen. — Die Verjährung findet auch im Falle des Dolus Anwendung.

[25]) Ring a. a. O. Der Anspruch kann also nach der Verjährung auch nicht mehr einwandweise geltend gemacht werden.

[1]) Vergl. § 118.

[2]) Oben § 107. Hinzuzufügen Petersen S. 340.

[3]) Wiener Z. 24. 31; Gierke Genossenschaftstheorie S. 124; 120 Rciv. 21. 46 (291); 24. 3 (21); 26. 9 (38); R. 20. 60 (217).

[4]) Rciv. 26. 9 (37); Rst. 18. 29 (105).

scheidenden Gesichtspunkt nicht zur Geltung.[5]) Dieser besteht darin, daß die juristische Person, die durch die Gründung geschaffen wird, nicht anderes als dem Gründungswillen entsprechend ins Leben treten kann.[6]) Die Begründung besonderer Rechte und Pflichten für sie in den Fällen der qualificirten Gründung bildet einen Bestandtheil des Schöpfungsaktes, eine Modalität ihrer Entstehung. Der hervorgehobene Gesichtspunkt trifft nicht blos dann zu, wenn es sich um ein Abkommen handelt, welches (wie bei Sacheinlagen) die Einlageverpflichtung oder sonstige Rechte und Pflichten der Mitglieder zum Gegenstand hat, sondern auch dann, wenn (wie bei der Uebernahme von Anlagen) das Rechte und Pflichten begründende Abkommen

---

[5]) Auf den richtigen Gesichtspunkt hat besonders Wiener hingewiesen, dem sich das Reichsgericht angeschlossen hat. Gegen die Annahme, daß die A.G. Rechtsnachfolgerin der Gründersozietät ist, R 20. 60. Die Konstruktion des Vertrages zu Gunsten Dritter ist höchstens für die Fälle der Sacheinlagen und der Uebernahme von Anlagen verwendbar, nicht für diejenigen Fälle der qualificirten Gründung, in denen die Qualifikation lediglich in einer Beschwerung des Gesellschaftsvermögens besteht (Ausbedingung besonderer Vortheile für einzelne Aktionäre; Gewährung eines Gründerlohns); sie paßt aber auch auf die Fälle der ersteren Art nicht recht, denn auch hier findet nicht blos ein Zuwachs von Rechten für die A.G. statt, sondern es werden immer zugleich Verfügungen über das Gesellschaftsvermögen getroffen, die für die juristische Person verbindlich sind. Die Begriffe der Stellvertretung und Geschäftsführung lassen sich ebenfalls nicht ohne Zwang übertragen. Das Hauptbedenken gegen diese Auffassung besteht nicht darin, daß die Vertretungshandlungen für eine noch nicht existente Person vorgenommen werden. Wer soll denn aber der Vertreter der künftigen A.G. sein? Im Fall der Uebernahme von Anlagen oder von Abmachungen, durch welche dritten Personen ein Gründerlohn gewährt wird, läßt sich an eine Vertretung der A.G. durch die Gründersocietät denken. Wie aber, wenn das Abkommen lediglich unter den Gründern getroffen ist, also namentlich im Fall der Sacheinlage? Petersen S. 341 meint, die A.G. werde hier durch die Gründer vertreten, soweit dieselben nicht durch persönliche Betheiligung an den betreffenden Vereinbarungen von der Vertretung ausgeschlossen sind. Aehnlich nimmt Ring S. 412 eine Vertretung der A.G. durch diejenigen Gründer an, welche dem Inferenten gegenüberstehen. Vgl. auch Begr. II S. 98. Auch diese Konstruktion ist indeß ein wenig befriedigender Nothbehelf. Die Unterscheidung zwischen Gründern, welche die künftige Aktiengesellschaft vertreten und solchen Gründern, mit denen diese Namens der A.G. kontrahirt, wird dem Wesen des Gründungsgeschäfts nicht gerecht, führt auch zu praktisch bedenklichen Ergebnissen Vgl. Reiv. 2. 80 (303); 5. 6 (20); 18. 11 (66, 70) — R 10. 43 (205); 20. 60 (212).

[6]) Am meisten Berührungspunkte ergeben sich mit der Stiftung und den Verfügungen, welche der Stifter über das dem Stiftungszweck zugewendete Vermögen trifft; Gierke a. a. O.; Mot. zum D.B.G.B. I S. 118; Reiv. 5. 37 (145).

außerhalb des Gesellschaftsvertrages liegt. Das Prinzip des Eintritts der Aktiengesellschaft in die für sie geschaffenen Rechte und Pflichten ist in beiden Fällen dasselbe; ein Unterschied besteht zunächst nur hinsichtlich der Beschaffenheit des rechtsbegründenden Aktes.[7]) Der Inhalt des Rechtsverhältnisses, in welches die Aktiengesellschaft eintritt, ist aus dem Begründungsakt zu entnehmen,[8]) namentlich ist hiernach zu bestimmen, ob Evictionsansprüche dritter Personen zulässig sind sowie ob und in wieweit die Aktiengesellschaft selbst Ansprüche wegen Eviction oder aus der Haftung für Mängel geltend machen kann.[9])

§ 115.

Wirkung der Eintragung.

I. Die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister bewirkt, daß die Aktiengesellschaft als solche, d. h. als selbständiges Verkehrswesen oder als juristische Person in das Leben tritt.[1])

[7]) In den Fällen der Sacheinlagen, der Gewährung besonderer Vortheile oder eines Gründerlohnes an Aktionäre bildet das betreffende Abkommen einen Bestandtheil des Gründungsvertrages; dagegen ist in den Fällen der Uebernahme von Anlagen (gleichviel ob die Anlagen von Aktionären oder von dritten Personen übertragen werden) sowie bei der Gewährung eines Gründerlohns an Nichtaktionäre neben dem Gründungsvertrag ein besonderer Vertrag vorhanden. Auch dieser besondere Vertrag ist aber ein Bestandtheil des Gründungsaktes im w. S., d. h. des auf die Schaffung der juristischen Person und die Feststellung der Modalitäten, unter welchen dieselbe in das Leben treten soll, gerichteten Kreationswillens der Gründer. Der Unterschied zwischen Einlage- und Uebernahmevertrag ist von Bedeutung für die Besteuerung des Geschäfts, Rciv. 2. 80 (303).

[8]) Ueber die Frage, ob es noch eines besonderen Erwerbsaktes bedarf, damit die durch den Einlage- oder Uebernahmevertrag begründeten Rechte auf die A.G. übergehen, oben S. 747 Anm. 17.

[9]) Rciv. 18. 11 (56). Anfechtung der Gründung durch die Gläubiger der inferirenden Gründer wegen fraudulosen Einbringung von Vermögungsgegenständen Rciv. 24. 3 (21). Eine Klage auf Rescission des Einlage- oder Uebernahmevertrages steht der A.G. nicht zu, weil sie damit die Grundlagen ihrer eigenen Entstehung zerstören würde, Rciv. 26. 9 (40).

[1]) Vgl. oben 98, 103. Am Schluß der 2. Lesung war der gegenwärtige Art. 211 Abs. 1 in positiver Fassung angenommen. Die jetzige Fassung, die sich bereits in E II 197 findet, rührt von der Redaktionskommission her, Prot. 1039, 1449. — In der deutschen Litteratur sind die in diesem Paragraph erörterten Fragen nur spärlich behandelt; vgl. namentlich Ring S. 47, 115 f., 135; Petersen S. 30, 32, 80, 139; Cosack S. 475, einzelnes bei Renaud A.G. S. 325 f; C.G. S. 686; von älteren Jolly Zeitschr. f. D.R. Bd. 11 S. 396. — Die eingehende Untersuchung von Wiener Z 24. 465 betrifft vorzugsweise die Rechtsgültigkeit der Aktienzeichnung.

Sie erscheint jetzt losgelöst vom Gründungsstadium; der Inhalt des Gesellschaftsvertrages wird nunmehr zum Grundgesetz der juristischen Person.[2]) Erst von diesem Zeitpunkt an ist mithin, genau genommen, die Bezeichnung Statut für denselben gerechtfertigt.[3])

II. Ordnungswidrigkeiten des Gründungsherganges haben die Ungültigkeit der eingetragenen Aktiengesellschaft nicht zur Folge.[4]) Dies gilt sowohl dann, wenn die dem Registerrichter beizubringenden Belege äußerlich in Ordnung sind, aber objektiv unrichtige Angaben enthalten, wie dann, wenn der Mangel in der Anmeldung selbst[4a]) und deren Belegen anzutreffen ist, dem Registerrichter also ein Versehen bei der ihm obliegenden Prüfung zur Last fällt.[5]) Es kann hiernach geschehen, daß die Aktiengesellschaft als solche zu Stande kommt, obwohl die vom Gesetz für nothwendig erachteten Lebens-

---

[2]) Mit Bezug auf früher Bemerktes mag hervorgehoben werden: Der Gesellschaftsvertrag ist die auf Hervorbringung der juristischen Person gerichtete Uebereinkunft. Dieselbe fällt im Fall der Simultangründung mit der Errichtung der A.G. zusammen; im Fall der Successivgründung bethätigt sie sich a) unter den Gründern durch die Feststellung des G.vertrages; b) zwischen den Gründern und den einzelnen Zeichnern dadurch, daß die Betheiligungserklärungen der letzteren von den Gründern acceptirt werden. Ein Gesammtvertrag, der sämmtliche Aktionäre mit einander vereinigt, besteht im Fall der Successivgründung nicht und wird namentlich auch durch den Einrichtungsbeschluß nicht beschafft (oben § 105 S. 739 f). Der G.vertrag kann auch noch Wirkungen äußern, nachdem die juristische Person bereits zur Entstehung gelangt ist; er ist aber nicht, wie Ring S. 391 meint, in dem Sinn in derselben als fortwirkend zu denken, daß „das obligatorische Band die Korporationsmitglieder dauernd umschlingt wie nur bei irgend welcher Societät." Ein solches Band ist während des Bestehens der A.G. nicht vorhanden. Die einzelnen Aktionäre als solche haben gegen einander weder Rechte noch Pflichten. — Der G.vertrag ist nicht nothwendig Handelsgeschäft, Ring S. 400, oben § 28 S. 136.

[3]) Der G.vertrag begründet Rechte und Pflichten unter den Kontrahenten. Das Statut regelt die Lebensäußerungen der juristischen Person, ist also eine nach Außen wirksame Norm. Darauf ist bereits Prot. S. 317 f. hingewiesen. In der folgenden Darstellung werden (wie in dem üblichen Sprachgebrauch) die Bezeichnungen Statut und G.vertrag nicht streng aus einander gehalten; die entwickelte begriffliche Unterscheidung ist indeß stets vorauszusetzen.

[4]) Dies ist bereits vor dem Gesetz von 1884 in konstanter Rechtsprechung angenommen worden; vgl. folg. Anm. Daß das gedachte Gesetz auf dem gleichen Standpunkt steht, ergiebt sich aus den Bestimmungen über die Verantwortlichkeit für den Gründungshergang.

[4a]) So, wenn die Anmeldung nicht nach der Vorschrift des Art. 210 Abs. 4 vollzogen ist.

[5]) R 3. 12 (303); 7. 63 (241); 16. 89 (357); 20. 60 (210); Reiv. 2. 34 (131); 5. 18 (78); Seu. 44. 203.

bedingungen[6]) nicht beschaft sind, insbesondere das Grundkapital nicht vollständig gezeichnet oder nicht der erforderliche Betrag auf jede Aktie eingezahlt ist.[7])

III. Zu den Ordnungswidrigkeiten der Entstehung müssen auch Mängel in der formellen Feststellung des Statuts gerechnet werden.[8]) Dagegen kann durch die Eintragung eines Aktes, der sich seinem Inhalt nach nicht als das Statut einer Aktiengesellschaft darstellt, keine Aktiengesellschaft zu Stande kommen. Wenn das Statut den Begriffsmerkmalen der Aktiengesellschaft nicht entspricht,[9]) wenn dasselbe in wesentlichen Bestimmungen mit den gesetzlichen Vorschriften in Widerspruch steht oder in wesentlichen Punkten unvollständig ist, so ist trotz der Eintragung, so lange der Mangel besteht, keine Aktiengesellschaft vorhanden.[10])

---

[6]) Oben § 99 S. 721.

[7]) Hier tritt die Haftung der Gründer und der übrigen für den Gründungshergang verantwortlichen Personen ein; oben § 110 ff.

[8]) Uebereinstimmend Ring S. 47; a. M. Petersen S. 30. Das R.O.H.G. hat die Frage gestreift, aber nicht entschieden, R 19. 99 (337). Das Reichsgericht hat in einem Fall, in welchem der G.vertrag selbst notariell festgestellt, eine auf Verlangen des Registerrichters bewirkte Aenderung desselben aber nur privatschriftlich verlautbart war, Heilung des Mangels durch die Eintragung angenommen. In den Gründen ist Gewicht darauf gelegt, daß die Aenderung sich an die zum größten Theil wirksam gebliebene notarielle Grunderklärung anschließe, R 26. 16 (73). Das hier nur zögernd ausgesprochene Princip wird allgemein anzuerkennen sein. Dem deutschen Gesetz ist das Nullitätssystem des französischen wie das beschränktere des belgischen Rechts glücklicherweise fremd geblieben. Als Grundgedanke des einheimischen Rechts ist zu betrachten, daß die Existenz der eingetragenen G. wegen eines Mangels in den vorbereitenden Handlungen, zu denen auch die Formalien der Feststellung gehören, nicht in Frage gezogen werden kann. Daß dieses Princip in seinen äußersten Spitzen zu mißlichen Folgen führen kann, ist nicht zu bestreiten. Ganz extreme Fälle werden aber kaum vorkommen und die Unzuträglichkeiten, die sich aus dem entgegengesetzten Standpunkt ergeben, sind bei Weitem größer. — Ebenso wie Mängel in der Form der Feststellung sind die Fälle zu beurteilen, in denen die Betheiligungserklärungen der Gründer wegen mangelnder Willensfähigkeit oder wegen eines sonstigen Willensfehlers (Zwang, Irrthum) ungültig sind. Auch wenn ein solcher Mangel noch nach der Eintragung geltend gemacht werden kann, hat dies nicht die Ungültigkeit des eingetragenen Statuts und der auf Grund desselben in Wirksamkeit getretenen A.G. zur Folge. Vgl. unten zu Anm. 13. Die Ungültigkeit des Errichtungsbeschlusses im Fall der Successivgründung ist nach den Grundsätzen über die Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen geltend zu machen.

[9]) In einem solchen Fall ist nominis tantum sonus einer A.G. vorhanden.

[10]) Die Frage, wie ein solches Wesen, welches fälschlich als A.G. in das H.register eingetragen ist und die Lebensäußerungen desselben zu beurtheilen sind

IV. Zu unterscheiden von dem Rechtsbestand der Aktiengesellschaft als solcher ist die Frage, in wieweit eine Ungültigkeit der behufs ihrer Entstehung abgegebenen Willenserklärungen nach der Eintragung geltend gemacht werden kann.[11]) In dieser Hinsicht ist zu beachten, daß sowohl die bei der Feststellung des Gesellschaftsvertrages abgegebenen Erklärungen der Gründer wie im Fall der Successivgründung die Aktienzeichnungen, der Aktiengesellschaft gegenüber nicht als Bestandtheile eines Vertrages, sondern als Aeußerungen eines auf die Hervorbringung der juristischen Person gerichteten Kreationswillens in Betracht kommen.[12]) Die Uebernahme der Gründerverantwortlichkeit sowie die Verpflichtung, sich mit dem übernommenen oder dem gezeichneten Betrag an dem Grundkapital zu betheiligen, sind daher im Verhältniß zur Aktiengesellschaft nur dann ungültig, wenn sie, als einseitige verpflichtende Willenserklärungen betrachtet, nach den Grundsätzen des bürgerlichen Rechts nichtig oder in rem anfechtbar sind.[13]) Die Anfechtbarkeit wird geheilt, wenn die Anfechtungsberechtigten im Zustand der Willensfreiheit an weiteren

liegt außerhalb des Aktienrechts. Ist der Inhalt der Eintragung nicht unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt aufrecht zu erhalten (als Handelsgesellschaft oder als G. des bürgerlichen Rechts), ist also durch die Eintragung nihil actum, so haften diejenigen, die im Namen der Pseudoaktiengesellschaft gehandelt haben, nach den Grundsätzen vom falsus procurator. — Auch bezüglich der Rechtsmittel, durch welche die Ungültigkeit des Statuts geltend zu machen ist, muß auf allgemeine Grundsätze verwiesen werden. Eine Nichtigkeitsklage des Aktionärs gegen die G., bei welcher nach Analogie der Statusklagen das Urtheil über die Parteien hinaus Rechtskraft erlangt, ist in Ermangelung positiver Vorschriften nicht zu konstruiren, a. M. Wiener Z 24. 488 f.; vgl. auch Reichsgericht in Gruchot Beitr. Bd. 26. S. 720.

[11]) Vgl. hierzu namentlich Wiener a. a. O. S. 450 ff.

[12]) Oben § 100 S. 720; § 105 S. 738.

[13]) Mangelnde Willensfähigkeit, Zulässigkeit der Wiedereinsetzung gegen die von Minderjährigen oder deren Vertretern abgegebenen Erklärungen, Rciv. 15 41 (197); Zwang; konsequent auch der sog. unechte oder wesentliche Irrthum, anders Rciv. 9. 6 (37). Dagegen ist bereits unter der Herrschaft des früheren Rechts angenommen worden, daß durch einen von den Projektanten verübten Betrug die Haftung des A.zeichners der G. gegenüber nicht beseitigt wird. Eben so wenig die Haftung des Gründers durch Betrug der Mitgründer. — Aus der Unabhängigkeit des in den Erklärungen der Gründer und Zeichner zum Ausdruck gebrachten Kreationswillens von der Gültigkeit des Vertrages folgt ferner, daß der A.G. gegenüber jede dieser Erklärungen als eine selbständige für sich bestehende Willenserklärung anzusehen ist, daß mithin, wenn einzelne Betheiligungserklärungen nichtig sind, hierdurch die Wirksamkeit der übrigen Gründerbetheiligungen und A.zeichnungen nicht beeinflußt wird.

Vorbereitungshandlungen Theil nehmen, insbesondere bei der Anmeldung des Gesellschaftsvertrages zum Handelsregister mitwirken oder wenn sie nach der Eintragung Rechte oder Pflichten als Aktionäre ausüben.[14])

§ 116.

Stellung des Aktionärs. Allgemeines.

Der Gegensatz zwischen der inneren und äußeren Seite des Gesellschaftsverhältnisses, der für die offene Handelsgesellschaft und für die Kommanditgesellschaften grundlegende Bedeutung hat, kommt bei der Aktiengesellschaft nicht zur Geltung.[1]) Die Mitglieder als solche treten nach Außen überhaupt nicht hervor; eine Haftung derselben für die Gesellschaftsschulden findet nicht statt.[2]) Dritten gegenüber ist lediglich die juristische Person Träger der gesellschaftlichen Rechte und Verbindlichkeiten.[3]) Andererseits haben aber eben deswegen die Rechtssätze, durch welche die Beziehungen der Mitglieder zur Gesammtheit geregelt werden, in höherem Maß als bei der offenen und der Kommanditgesellschaft der Fall ist, den Charakter eines zwingenden Rechts, so daß für abweichende statutarische Bestimmungen nur ein verhältnißmäßig geringer Raum verbleibt.[4])

---

[14]) Ueber die Konvalescenz mangelhafter Zeichnungsscheine oben S. 734. Nichtige Willenserklärungen können durch nachträgliche Genehmigung nicht geheilt werden.

[1]) Wenigstens nicht in dem Sinn, den dieser Gegensatz bei der offenen und der Kommanditgesellschaft hat, wo das innere Verhältniß das Rechtsverhältniß der Gesellschafter zu einander, das äußere dasjenige zu dritten Personen ist. Bei der A.G. stehen die Mitglieder als solche weder zu einander noch zu Dritten, sondern nur zur A.G. in einem Rechtsverhältniß. Will man das Rechtsverhältniß der A.G. zu ihren Mitgliedern als inneres, dasjenige zu dritten Personen als äußeres Verhältniß bezeichnen, so läßt sich hiergegen nichts sagen; der Gegensatz hat dann aber eine ganz andere Bedeutung.

[2]) Die im § 16 des Preuß. Ges. vom 9. November 1843 enthaltene Bestimmung: „der Aktionär tritt für seine Person zu den Gläubigern der G. nicht in das Verhältniß eines Schuldners, sondern bleibt, soweit der Betrag der Aktie noch nicht berichtigt ist, nur Schuldner der G." ist zwar nicht wörtlich übernommen, aber in der Begriffsbestimmung des Art. 207 enthalten. Vgl. Motive zu Pr. S. 72. Wiener Z. 21. 609 scheint anzunehmen, daß eine materielle Verschiedenheit vorhanden sei; es ist indeß nicht ersichtlich, worin dieselbe bestehen soll.

[3]) Der Anspruch, der bei gesetzwidrigen Vertheilungen aus dem G.vermögen den Gesellschaftsgläubigern gegen die Empfänger gewährt wird, steht mit dem Prinzip der A.G. nicht im Widerspruch.

[4]) Bestimmungen rein dispositiver Natur dürften sich im ganzen Titel von der A.G. nur sehr vereinzelt finden (Art. 235). Auch da, wo die Vorschriften des Gesetzes nicht schlechthin gebietendes Recht enthalten, ziehen sie regelmäßig eine Grenze, über die das autonomische Belieben nicht hinausgehen darf.

Vor Allem gilt dies von den Bestimmungen über die Grundlage des gesammten Aktienrechts. Es gehört zum Wesen der Aktiengesellschaft, daß das Mitgliedschaftsrecht auf einer Betheiligung am Grundkapital beruht; ebenso aber auch, daß die gesellschaftliche Betheiligung aller Mitglieder auf Einlagen beschränkt ist.[5]) So wenig eine Gesellschaft, bei der einzelne Mitglieder nicht am Grundkapital betheiligt sind,[6]) als eine gültige Aktiengesellschaft anzusehen ist, ebenso wenig ist es mit dem Wesen der Aktiengesellschaft vereinbar, daß den Mitgliedern als solchen außer der Einlage noch andere Verpflichtungen für den Gesellschaftszweck auferlegt werden.[7]) Letzteres trifft namentlich die Rübenzuckergesellschaften, sofern nach den Statuten die Verpflichtung zum Bau und zur Lieferung der Rüben unmittelbar der Mitgliedschaft selbst anhaftet und sich nicht als eine auf einem besonderen Vertragsverhältniß gegründete Obligation darstellt.[8])

Die Einlagen können Geld- oder Sacheinlagen sein;[9]) das Maß der Betheiligung aber ist von vornherein gegeben durch die Einheiten (Aktien), in welche nach dem Statut das Grundkapital zerlegt sein muß. Die Betheiligung kann mit einer oder mehreren Aktien, nicht aber in Bruchtheilen von Aktien stattfinden.[10]) Die Aktie ist

---

[5]) Betheiligung am Grundkapital und Einlage decken sich nicht im Fall der Ueberpariemission, Art. 185^{b}, 239^{b}. Die gegenwärtige Fassung des Art. 219^{1} (vgl. hierzu die Begr.) ist korrekter als die bisherige und die entsprechende Besteuerung in § 15 des G. v. 9. Nov. 1843.

[6]) Das deutsche A.gesetz kennt nur Kapitalaktien, keine actions gratuites oder bénéficiaires, keine actions de fondation — der Gründerlohn kann nicht in Gestalt von A.rechten gewährt werden —, auch keine sog. Industrieaktien. Vgl. hierüber oben § 107 S. 746, 748; Renaud A.G. S. 756, 783. In einem gewissen Widerspruch mit dem Princip, daß das A.recht aus einer Kapitalsbetheiligung hervorgeht, stehen die an Stelle heimgezahlter Aktien gewährten Genußscheine, sofern die Inhaber die Stellung von Aktionären und nicht blos von Gläubigern der G. haben. Indeß ist über diesen Widerspruch hinweg zu kommen. Näheres bei Erörterung der Auflösungsgeschäfte.

[7]) Daß ihnen andere als vermögensrechtliche Verpflichtungen auferlegt werden können, wird in der Regel angenommen und dabei namentlich auf die Pflicht zur Uebernahme von Gesellschaftsämtern hingewiesen, Reiv. 21. 25 (155). Indeß dürfte doch auch diese Verpflichtung, die im Fall der Weigerung nicht anders als vermittelst einer Interessenklage zu realisiren ist, wenn sie überhaupt eine rechtliche Bedeutung haben soll, auf eine unzulässige Mehrbelastung des Aktionärs hinauslaufen. Vgl. auch Renaud S. 699.

[8]) Vgl. Zusatz a. E. d. §

[9]) Oben S. 746 ff.

[10]) Art. 207, Abs. 2. Das Einlagekapital (Grundkapital) wird in Aktien zerlegt. Die ä. F. lautete: Das G.kapital wird in Aktien oder

der Gesellschaft gegenüber untheilbar.[11]) Für die Aktien als Einheiten des Grundkapitals ist gesetzlich ein Mindestbetrag vorgeschrieben, dessen Unterschreitung die Nichtigkeit des Gesellschaftsvertrages zur Folge hat.[12])

---

auch in A.anteile zerlegt. Aktienantheile (coupons, coupures d'actions) waren Bruchtheile von Aktien (Theilaktien), über die besondere Urkunden ausgestellt wurden und die einer selbstständigen Uebertragung fähig waren. Der A.G. gegenüber aber sollte nur die Aktie als einheitliches Ganzes Träger des Mitgliedschaftsrechtes sein, namentlich war den A.anteilen kein Stimmrecht verliehen. Mot. zu Pr. S. 92; Renaud S. 91 f., 471; Ring S. 27 f. Das unklare Gebilde ist im gegenwärtigen Gesetz mit Recht beseitigt, Begr. I S. 321; II. S. 211. Eine gewisse Modifikation erleidet der obige Grundsatz dadurch, daß die Aktien nicht, wie nach einzelnen fremden Gesetzgebungen erforderlich ist (Ital. 164; Port. 166), über den gleichen Betrag zu lauten brauchen.

[11]) Art. 207³. Die Aktien (ä. F. oder A.antheile) sind untheilbar. Miteigenthum an einer Aktie kann durch Vererbung entstehen. Auch hier aber ruht das A.recht der A.G. gegenüber, so lange das Eigenthum an der Aktie nicht in eine Hand gelangt oder doch ein gemeinschaftlicher Bevollmächtigter der Miterben bestellt ist. Die Veräußerung eines Antheils an einer Aktie unter Lebenden ist ausgeschlossen. Betheiligt ein Aktionär einen Dritten an den ihm zustehenden Aktien, so erlangt der Betheiligte nur persönliche Ansprüche gegen den Betheiligenden. Zulässig ist unter Einhaltung der gesetzlichen und statutarischen Bestimmungen eine Zerlegung der Aktien durch die A.G. Ring S. 27 f. und die das. Angef. Von fremden Gesetzgebungen: Belgien 37; Ital. 137 (170); Port. 168 § 2, vgl. 170 § 2.

[12]) Vgl. folg. §.

Zusatz. Ueber die Rübenzuckergesellschaften Renaud S. 699; Loewenfeld S. 61; Gierke, Genossensch.theorie S. 271², 918 und in Schmoller's Jahrb. Bd. 12 S. 1220; Endemann § 71⁶; Cosack S. 485; v. Hahn zu Art. 207 § 2; Ring S. 232 ff.; Petersen S. 150 ff., 328, 408 ff.; v. Völdernd. S. 541; Hergenhahn S. 105 ff.; Bekker Z. 17. 398¹¹; West Bu. 36. 96; Wolff Z. 32. 19 und in Kohlers Archiv Bd. 3 S. 293; Lippmann Z 39. 126 (während der Korrektur erschienen). Aus der Rechtsprechung R. 23. 34 (98); 23. 91 (273); Rciv. 17. 1 (1); 17. 2 (3); 17. 3 (5); 19. 21 (108); 21. 25 (149); 26. 19 (86) frühere Urteile, namentlich auch von Juristenfakultäten, in den Abh. von West und Wolff. In der Reichstagskomm. war bei Berathung des Art. 219 eine Bestimmung angeregt worden, durch welche ausgesprochen werden sollte, daß die Rübenlieferungspflicht „als ein Annex der Aktie erscheine, nicht als die mit dem Besitz der Aktie nur zufällig zusammentreffende Verpflichtung eines Dritten gegen die Gesellschaft.“ Dem Vorschlag wurde keine Folge gegeben. „Es wurde erwidert, daß sich keine Unzuträglichkeiten herausgestellt hätten und daß zu einer Aenderung des geltenden Rechts in dieser Beziehung kein Grund vorliege. Die ins Auge gefaßten Gesellschaften machten der Regel nach die Uebertragung der Aktien von der Zustimmung der G. abhängig und sei dadurch ein genügendes Mittel gegeben, um den Besitz der Aktie und die Verpflichtung, die in der That als obligatio eines Dritten anzusehen sei, in einer Person zusammenzuhalten.“ Bericht S. 16 f. Die zweite Ansicht, die im Wesent-

lichen mit dem vom Reichsgericht eingenommenen Standpunkt übereinstimmt, gewährt in der That die einzige Möglichkeit, die Rübenzuckergesellschaften nach dem geltenden Recht existenzfähig zu machen. Die Versuche, die Rübenlieferungspflicht als gesellschaftliche Verpflichtung des Aktionärs zu konstruiren, sind mit dem Deutschen Aktienrecht nicht in Einklang zu bringen. Die in dem Bericht der Reichstagskomm. angedeutete, früher namentlich von West vertretene Auffassung, welche die Rübenlieferungspflicht als Annex der Aktie bezeichnet, verkennt nicht blos die wirthschaftliche Bedeutung dieser Verpflichtung für den Bestand der betr. Gesellschaften, sondern ist auch, weil gegen Art. 219[1] verstoßend, juristisch nicht aufrecht zu erhalten. Cosack konstruirt eine Erhöhung des Geldgrundkapitals (x) um den festen Werth der Rübenlieferungspflicht (y), vermindert durch den festen Preis der Rübenbezahlung (z). Er stellt hiernach für die Einlage des einzelnen Aktionärs beim Vorhandensein von t Aktien die Formel auf $\frac{x + y - z}{t}$, wobei allerdings $y - z$ gleich Null sein könne. Gegen diese Konstruktion zutreffend Reiv. 21. 25 (153) und Wolff bei Kohler S. 324 ff. Ebensowenig haltbar ist der Versuch, innerhalb der Rübenzuckergesellschaft zwei Gesellschaften: die A.G. und eine besondere Rübenlieferungsgesellschaft zu unterscheiden, Reiv. 17. 3 (15); Wolff a. a. O. S. 327. Von der gesetzlichen Grundlage abstrahiren diejenigen, welche die Rübenzuckergesellschaften als gewohnheitsrechtliche Bildungen anerkannt wissen wollen; so Brunner nach der zustimmenden Mittheilung von Gierke in Schmoller's Jahrb. Die Annahme eines derartigen Gewohnheitsrechts scheitert indeß schon daran, daß gerade in Bezug auf den entscheidenden Punkt eine gemeinsame Rechtsüberzeugung niemals vorhanden war. Darüber ob und in wie weit die Rübenlieferungspflicht einen gesellschaftlichen Charakter hat, bestand von jeher Unsicherheit unter den Interessenten und Meinungsverschiedenheit unter den Juristen. Der eigentliche Grund der Unsicherheit war weniger die durch das positive Gesetz gezogene Schranke als die Schwierigkeit, die sich bei der Anwendung aktienrechtlicher Grundsätze auf eine ihrem Wesen nach der Form der A.G. widerstrebende Betriebsgestaltung ergiebt. Deswegen muß auch, wie Reiv. 26. 19 (§ 9) richtig bemerkt wird, darauf verzichtet werden, aus der Natur der Sache ein für diese Mischform passendes Aktienrecht zu entwickeln. In entgegengesetztem Sinn weicht von der durch das Reichsgericht gebilligten Auffassung ab Wolff a. a. O. S. 329 ff., der auch die Konstruktion eines besonderen mit den einzelnen Aktionären geschlossenen Vertrages verwirft und zu der „bitteren Wahrheit" kommt, daß aus den betr. Statutenbestimmungen eine rechtliche Verpflichtung der Aktionäre zur Rübenlieferung überhaupt nicht herzuleiten sei. Sein Argument, daß der Vertragsschluß in die Zeit vor der Entstehung der A.G. fällt und daß eine Geschäftsführung für eine noch nicht existirende A.G., abgesehen von den Illations- und Uebernahmeverträgen, unzulässig erscheint, ist indeß nicht durchgreifend. Selbst wenn man letzteren Satz concedirt — vgl. jedoch oben § 109 — so stehen die hier in Frage kommenden Verträge doch insofern auf einer Stufe mit den Uebernahmeverträgen, als sie ebenfalls die Modalitäten betreffen, unter denen die G. zur Existenz gelangen soll, die dieselbe „hinnehmen muß, wenn sie überhaupt entstehen will." Ist die gedachte Auffassung richtig, so ist, wie auch das Reichsgericht angenommen hat, eine Statutenbestimmung ungültig, welche den Aktionär in Bezug auf das Recht eines Entgelds überhaupt oder dessen Höhe von dem Ergebniß des Geschäftsbetriebs abhängig macht und ihm im Fall einer Unterbilanz den Anspruch auf Ver-

gütung ganz versagt. Zulässig ist dagegen die Unterwerfung unter die Preisbestimmung der G.organe (Aufsichtsrath, Generalversammlung) in dem Sinn, daß dieselben den Preis für die zu liefernden Rüben nach billigem Ermessen (arbitrium boni viri) festzusetzen haben. Die ebenfalls viel erörterte Streitfrage, ob der Vertrag als pactum de contrahendo, aus welchem sich jährlich einzelne Kaufverträge entwickeln oder als einheitlicher Vertrag mit verschiedenen Erfüllungsabschnitten zu gelten hat, ist im zweiten Sinn zu beantworten in Betreff der sog. Pflichtrüben, mag ein bestimmtes Quantum der zu liefernden Rüben oder ein bestimmtes Maß der mit Rüben zu bestellenden Aecker vorgeschrieben sein. In beiden Fällen ist der Umfang der Verpflichtung des Aktionärs und (sofern der Vertrag überhaupt gültig) auch die hierfür zu gewährende Vergütung von vornherein festgesetzt, so daß für einen neuen Konsens nur bezüglich der Erfüllung, aber nicht behufs Begründung der Verpflichtung Raum verbleibt. Die häufig vorkommenden Bestimmungen, nach welchen die mit Rüben zu bebauenden Aecker jährlich durch eine Vereinbarung zwischen der Direktion und dem Aktionär festgesetzt werden sollen, stehen dieser Auffassung nicht entgegen; ebenso wenig die Vorschrift, daß der Preis nach dem jeweiligen Marktpreis normirt oder daß ein etwaiger Ueberpreis nach der Bestimmung der Generalversammlung oder des Aufsichtsrathes gewährt werden soll. Der hiernach anzunehmende einheitliche Vertrag ist in der Regel kein reiner Kaufvertrag, da der Aktionär meist nicht blos zur Lieferung von Rüben verpflichtet ist, sondern auch in Bezug auf die Kultur bestimmte Verpflichtungen übernimmt, andererseits außer dem Kaufpreis vielfach einen Anspruch auf unentgeltliche Ueberlassung der aus den Rüben gewonnenen Nebenprodukte hat. — Eine andere Beurtheilung als für die Pflichtrüben ergiebt sich für die sog. Ueberrüben, d. h. diejenigen, die über das vorgeschriebene Maß hinaus angebaut werden. Bestimmen die Statuten, daß der Aktionär verpflichtet ist, die Ueberrüben der G. zu dem von ihr an dritte Personen gezahlten Preise zu überlassen oder daß er berechtigt ist, die Abnahme derselben von der G. zu verlangen, so liegt allerdings ein pactum de contrahendo vor. Im Wesentlichen übereinstimmend West Bu. 36. 129 ff.; a. M. Wolff Z. 36. 52 ff.; vgl. auch Rciv. 26. 19. (94). Die Uebertragung der Aktien ist nur mit Genehmigung der G. zuläßig; der Erwerber tritt in diesem Fall in den von der G. mit dem Primitivaktionär geschlossenen Vertrag ein. Auch im Fall einer Vererbung der Aktien kann die G. häufig den Nachweis fordern, daß der als Erbe in das Aktienbuch einzutragende Aktionär im Stande ist, die statutenmäßigen Verpflichtungen hinsichtlich des Rübenbaues zu erfüllen. Das Reichsgericht hat in einem konkreten Fall angenommen, daß diese Prüfungsbefugniß sich nicht darauf bezieht, ob der Erbe eine zum Rübenbau landwirthschaftlich qualifizirte Persönlichkeit ist, sondern nur darauf, ob derselbe die statutenmäßig zum Rübenbau erforderlichen Aecker besitzt, Repert. I. 185. 90. — In neuerer Zeit scheinen die Rübenaktiengesellschaften den in der Judikatur hervorgetretenen Schwierigkeiten dadurch zu begegnen, daß sie besondere Verträge über die Rübenlieferungspflicht mit den Aktionären abschließen. Die Aktiengesellschaft ist übrigens keineswegs die einzige Rechtsform, in welcher die Rübenzuckerindustrie betrieben wird. Abgesehen vom Einzelbetrieb sind auch die offene Handelsgesellschaft und die Genossenschaft gebräuchlich. Es wäre von Interesse, das statistische Verhältniß dieser Betriebsformen zu ermitteln. Im Ausland scheint die Form der auf die Rübenlieferung der Mitglieder angewiesenen A.G. nicht üblich zu sein.

§ 117.

Aktienurkunden.

Das Aktienrecht muß in einer Urkunde, dem Aktienbrief (Aktie in diesem Sinne) verkörpert sein.[1]) Dieselbe kann Namen- oder Inhaberpapier sein,[1a]) ist aber in beiden Fällen ein Werthpapier in dem Sinne, daß die Verwerthung des verbrieften Rechts durch das Innehaben der Urkunden privatrechtlich bedingt ist.[2])

Das Vorhandensein von Aktienurkunden gehört ebenfalls zu den wesentlichen Erfordernissen der Aktiengesellschaft.[3]) Dieses Erforderniß hat aber nicht die Bedeutung, daß das Aktienrecht erst durch die Ausgabe der Aktien entsteht; vielmehr muß das Aktienrecht wie aus dem § 109 zu III Erörterten hervorgeht, in dem Augenblick, in welchem die Aktien ausgegeben werden, bereits begründet sein. Nothwendig ist nur, daß das Statut die Ausgabe von Aktienurkunden vorsieht.[4])

---

[1]) Oben § 96 S. 697. Ueber die verschiedenen Bedeutungen des Wortes Aktie vgl. noch Petersen S. 4. Daß die Bedeutung Aktienurkunde die ursprüngliche ist, wie das. angenommen wird, dürfte noch zu erweisen sein.

[1a]) Das Ges. von 1884 läßt beide Arten von Aktien sowohl bei der A.G. wie bei der A.kommanditgesellschaft zu, während nach früherem Recht die Kommanditaktien auf Namen gestellt sein mußten. Namenaktien müssen den bürgerlichen Namen oder die Firma des Aktionärs enthalten. Aktien auf fingirte Namen ausgestellt, sind ungültig, Ring S. 29 und das. angef.

[2]) Brunner in Endem. Handb. II S. 147. Die Art der Bedingtheit ergiebt sich bei Inhaberaktien aus den allgemeinen für Inhaberurkunden geltenden Grundsätzen. Ueber Namenaktien unten § 119. Zu bemerken ist, daß auch die nicht durch Indossament übertragbaren Namenaktien keine bloße Beweisurkunden sind, sondern Urkunden, an deren Besitz in gewissem Umfang die Geltendmachung der Rechte des Aktionärs geknüpft ist. Vgl. Art. 190 Abs. 1 (221); 222ª Abs. 1; 223 Abs. 2. — Ueber Aktien als Werthpapiere im w. S. oben § 96 Anm. 17.

[3]) Ring S. 26. Für das heutige Recht ist dies nicht bestritten. Entscheidend ist, daß nach Art. 209ᵈ Nr. 4 eine Bestimmung über die Beschaffenheit der A.urkunden zu den wesentlichen Bestandtheilen des Statuts gehört. Da der ursprüngliche Text des H.G.Bs. eine gleiche Bestimmung enthielt, so war dasselbe Erforderniß auch schon für das frühere Recht anzunehmen; R. 19. 69 (232); 20. 29 (98); Renaud S. 124. Doch bestand hier Meinungsverschiedenheit; Ring a. a. O.

[4]) Der Anspruch auf Aushändigung einer dem Statut entsprechenden A.urkunde ist ein unentziehbares Recht des Aktionärs, welches demselben zusteht, sobald die A.G. als solche entstanden und die Volleinzahlung geleistet ist. Durch das Statut kann die Ausgabe der Aktien über diesen Zeitpunkt nicht hinausgeschoben werden. Eine angemessene Frist zur Herstellung der Urkunden wird der A.G. zu gewähren sein.

Zur Gültigkeit der Aktienurkunden gehört, daß sie nicht auf einen geringeren als den gesetzlich zulässigen Mindestbetrag lauten, d. h. regelmäßig eintausend Mark,[5]) ausnahmsweise zweihundert Mark für Namenaktien, wenn deren Uebertragung an die Einwilligung der Gesellschaft geknüpft ist.[6]) Ebenso kann der Bundesrath die Genehmigung zur Ausgabe von Aktien bis zu zweihundert Mark abwärts ertheilen, wenn für ein gemeinnütziges Unternehmen ein besonderes örtliches Bedürfniß vorliegt oder wenn vom Reich, einem Bundesstaat, einem Provinzial-, Kreis- oder Amtsverband bedingungslos und ohne Zeitbeschränkung ein bestimmter Ertrag der auszugebenden Aktien gewährleistet ist.[7]) Die Frage, ob die gesetzlichen Voraussetzungen

---

[5]) Art. 207ª Abs. 1. Ebenso bei Aktienkommanditgesellschaften Art. 173ª Abs. 1. Das H.G.B. hatte für Aktiengesellschaften keinen Mindestbetrag der auszugebenden Aktien, für A.kommanditgesellschaften einen solchen von 200 Thlr. bestimmt, mit der Ermächtigung für die Landesgesetzgebung, einen geringeren Betrag zuzulassen. Durch die Novelle wurde der Mindestbetrag für die Aktien der A.kommanditgesellschaften auf 50 Thlr. herabgesetzt. Derselbe Mindestbetrag wurde auch für die Namenaktien der A.G., für Inhaberaktien ein solcher von 100 Thlr. vorgeschrieben. Für die Aktien von Versicherungsgesellschaften war ohne Unterschied zwischen Namen- und Inhaberaktien ein Mindestbetrag von 100 Thlr. festgesetzt. Der Vorbehalt zu Gunsten der Landesgesetzgebung war nur in Betreff der A.kommanditgesellschaften gemacht, Art. 173, 207ª. Ueber die Motive des gegenwärtigen Gesetzes Begründung I S. 96 ff.; II S. 63 f. Die Reichst.komm. hatte in erster und zweiter Les. für Inhaberaktien einen Mindestbetrag von 2000 Mk. beschlossen und erst in dritter Les. den Regier.entw. wiederhergestellt, Bericht S. 4; Ring S. 32. Die Bestimmungen über den Mindestbetrag sind auch auf ältere Gesellschaften im Fall einer Erhöhung oder Herabsetzung des Grundkapitals anwendbar, Ring S. 395; Petersen S. 22; bei ersterem auch Literaturangaben. Abweichend K.G. Berlin Z. 37. 548. Der hohe Betrag, den das deutsche Gesetz festsetzt, ist ohne Vorgang und bisher auch ohne Nachfolge in fremden Gesetzgebungen. Einen Mindestbetrag von 100 bezw. 500 Frcs., je nachdem das Grundkapital bis 200 000 Frcs. oder mehr ausmacht, verlangt das französische Recht; Holland, Belgien, Italien, Spanien, Portugal, Ungarn, Schweiz kennen das Erforderniß eines Mindestbetrages überhaupt nicht. Daß die obige Bestimmung nachtheilig auf den Verkehr gewirkt hätte, ist nicht bekannt geworden.

[6]) Art. 207ª Abs. 3; 173ª Abs. 3. Diese Ausnahme beruht auf einem Beschluß der Reichst.komm., Bericht S. 3 f. Die Gebundenheit der Uebertragung an die Einwilligung der G. muß im G.vertrag ausgesprochen sein. Eine derartige Bestimmung der Statuten ist unabänderlich, sofern nicht der Nennbetrag der Aktien auf den gesetzlichen Mindestbetrag erhöht wird, Art. 180ᵍ Abs. 4; 215 Abs. 7; Ring S. 36, 198; Petersen S 15, 117. — Ueber die Form, in der die Einwilligung zu erklären ist, unten § 119.

[7]) Art. 207ª Abs. 2, vgl. Art. 173ª Abs. 2. Nach Entw. I war die Genehmigung vom Reichskanzler nach Anhörung der Ausschüsse des Bundesraths für

für die Genehmigung des Bundesraths erfüllt sind, unterliegt lediglich der Kognition des letzteren, nicht richterlicher Prüfung.[8])

Aktien, die auf einen geringeren als den gesetzlich zulässigen Mindestbetrag lauten, sind nichtig.[9]) Die Ausgeber haften den Besitzern solidarisch für allen durch die Ausgabe verursachten Schaden.[10]) In den Fällen, in denen die Aktien auf einen geringeren Betrag als eintausend Mark lauten dürfen, soll die Aktienurkunde die Beschränkung hinsichtlich der Uebertragbarkeit oder die Genehmigung des Bundesraths ersichtlich machen. Die Bestimmung ist aber nur eine Ordnungsvorschrift, deren Nichtbeachtung weder Nichtigkeit der Aktienurkunden noch eine civilrechtliche Verantwortlichkeit der Ausgebenden nach sich zieht.[11])

Handel und für Gewerbe und für Justizwesen, nach Entw. II von der Landescentralbehörde in Uebereinstimmung mit dem Reichskanzler zu ertheilen. Die gegenwärtige Fassung rührt von der Reichstagskomm. her, die ursprünglich noch als dritten Fall die Herabsetzung des Grundkapitals behufs Beseitigung einer Unterbilanz hinzufügen wollte, hiervon aber später wieder zurückgekommen ist; Begr. I S. 102 ff, II S. 66; Bericht S. 4 f.

[8]) Oben S. 730 f. Anm 9. Berichtigend ist zu bemerken, daß Ring a. a. O. die Nachprüfung des Registerrichters nur für den zweiten im Art. 207ª Abs. 2 erwähnten Fall vorbehält; auch hierin aber ist ihm nicht beizutreten; Petersen S. 15. Daher ist u. A. die Frage, ob die den Ertrag gewährleistende Korporation als eine öffentliche anzusehen ist, nicht vom Registerrichter nachzuprüfen. Aenderungen des Statuts (nicht blos Aenderungen im Gegenstand des Unternehmens!) bedürfen, wenn die G. nicht auf das Privileg verzichten will, ebenfalls der Zustimmung des Bundesraths; denn die Genehmigung desselben kann immer nur einer bestimmten Gesellschaft auf der Grundlage eines bestimmten G.vertrages ertheilt werden; a. M. auch hier Ring. Petersen verlangt die Genehmigung zu Statutenabänderungen nur im ersten Fall des Art. 207ª Abs. 2 und auch hier nur dann, wenn der Gegenstand des Unternehmens geändert werden soll.

[9]) Art. 205ᶜ, 181ª Abs. 2. Uebereinstimmend schon Pr. 156 Abs. 3 und entsprechend der ursprüngliche Text des H.G.B.'s 173 Abs. 3; Novelle Art. 207ª Abs. 2. Vgl. hierzu und zum Folgenden Prot. 378 f.; 1116 f.; v. Hahn zu Art. 173 § 2; auch oben § 98 (S. 720); § 115 (S. 781). Die Nichtigkeit erstreckt sich nicht blos auf die Aktien, sondern auch auf die A.G., sofern nicht etwa der Nennbetrag der ausgegebenen Urkunden von dem im Statut bezeichneten abweicht und letzterer dem gesetzlichen Erforderniß entspricht.

[10]) Die Haftung beruht hier, anders wie in dem oben § 109 S. 756 ff. erörterten Fall der Ausgabe von Aktien vor Eintragung des G.vertrages, auf einem Delikt. Die dort fehlende Straffanktion ist für den vorl. Fall in Art. 249ᵇ Nr. 4 enthalten. In Bezug auf den Inhalt des Ersatzanspruchs gilt das oben Bemerkte.

[11]) Art 215ᶜ Abs. 4; Art. 181ª Abs. 3. Die Strafbestimmung des Art. 249ᵇ bezieht sich auch auf diesen Fall; dagegen giebt das Gesetz hier den Besitzern keinen

Die Ausgabe der Aktien soll nicht vor der Volleinzahlung des Ausgabepreises erfolgen. Die Bestimmung gilt nicht blos wie nach früherem Recht für Inhaber-, sondern auch für Namenaktien.[12]) Vorzeitige Ausgabe begründet nicht Ungültigkeit der ausgegebenen Urkunden,[13]) bewirkt aber, daß die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths, letztere, wenn die Ausgabe mit ihrem Wissen und ohne ihr Einschreiten erfolgt ist, der Gesellschaft solidarisch für Schadensersatz haften.[14]) Auch findet strafrechtliche Ahndung statt.[15])

Der Ausgabepreis ist normaler Weise gleich dem Nennbetrag der Aktien (Pariemission). Zulässig ist aber auch die Ausgabe zu einem höheren Preise (Ueberpariemission), falls das Statut eine dahin gehende Bestimmung enthält.[16]) Dagegen

---

Anspruch auf Schadensersatz und auch nach bürgerlichem Recht ist ein solcher schwer denkbar; wie sollte der Aktienbesitzer durch die Ausgabe einer an sich gültigen, nur gegen instruktionelle Vorschriften verstoßenden Urkunde geschädigt sein; a. M. Ring; Petersen, Esser zu Art. 181a.

[12]) Art. 215c Abs. 2, ebenso Art. 183a Abs. 2. Dazu Begr. I S. 336, II S. 221. Früheres Recht Art. 222. Die Bestimmung bezieht sich nur auf Geldeinlagen; bei Sacheinlagen gehört die Leistung der Einlage zu den Voraussetzungen für die Entstehung der G. Ein Zahlungsversprechen des Aktionärs, auch das in Wechselform abgegebene, ist niemals eine Sacheinlage, oben S. 747 f.; daher ist das früher übliche Verfahren der Versicherungsgesellschaften, nicht voll eingezahlte Stammaktien gegen Hinterlegung von Solawechseln der Aktienzeichner auszugeben, mit dem geltenden Recht nicht vereinbar und auch nicht aus dem Gesichtspunkt aufrecht zu erhalten, daß die Wechsel als Einlagen auf das gezeichnete Kapital betrachtet werden; Pemsel Z. 36. 40 ff.; Petersen S. 468 f.; a. M. Makower Z. 36. 444. — Die fremden Rechte gehen nicht so weit als das deutsche Gesetz. Die Volleinzahlung als Erforderniß für die Ausgabe von Inhaberaktien verlangen Holland 41; Belgien 40; Italien 166; Port. 166, während Schweiz 636 und Spanien 164 auch hierfür nur eine Einzahlung von 50 pCt. für nothwendig erklären. Angabe des eingezahlten Betrages in nicht vollständig liberirten Aktien fordern Spanien 164; Port. 167; Ungarn 164; Schweiz 638.

[13]) Für das frühere Recht war dies bestritten, Ring S. 229 und die das. Genannten.

[14]) Art. 226² Nr. 4. Ueber die Möglichkeit einer Schädigung der G. Petersen S. 148. Geltendmachung des Ersatzanspruchs oben § 109 S. 757 f.

[15]) Art. 249b Nr. 2.

[16]) Art 209a Abs. 1 Nr 2, vgl. Art. 173a. Begr. II S. 132; der Entw. I enthielt keine derartige Bestimmung; derselbe ging davon aus, daß die Ueberpariemission an sich zulässig sei und keiner besonderen Kautelen bedürfe; Begr. I S. 203 f. Die angef. Stelle der Begr. II macht juristische Bedenken geltend, erklärt aber die Zulassung der Ueberpariausgabe aus wirthschaftlichen Gründen für geboten. Das Erforderniß der Festsetzung im G.vertrag soll ebenso wie die im Art. 209² und Art. 175c vorgeschriebene Aufnahme des Ausgabepreises in den

ist eine Unterpariemission schlechthin unzulässig.[17])

In den Fällen ratenweiser Einzahlung, wie auch, wenn im Fall der Volleinzahlung die definitiven Urkunden noch nicht hergestellt sind,[18]) pflegen vorläufige Bescheinigungen über die Betheiligung und die geleisteten Einzahlungen ertheilt zu werden, die im Verkehr je nach ihrer Fassung verschiedene Bezeichnungen führen: Betheiligungsscheine, Interimsscheine, Interimsquittungen, Quittungsbogen, Aktienpromessen, Aktiencertificate.[19]) Im Sinne des Gesetzes von 1884 sind unter Antheilsscheinen oder Interimsscheinen diejenigen vorläufigen Urkunden zu verstehen, in welchen der Bezug von Aktien zugesichert wird, oder welche sonst über das Antheilsrecht des Aktionärs vor Ausgabe der Aktien ausgestellt werden.[20]) Diese Begriffs-

---

Zeichnungsschein die Offenkundigkeit des Herganges bewirken und der Agiotage vorbeugen. Auf letzterem Motiv beruht auch die Vorschrift, daß das ganze Aufgeld vor der Eintragung des G.vertrages baar eingezahlt sein muß (Art. 210, 176). Einer mißbräuchlichen Verwendung desselben begegnet die Bestimmung, daß der durch das Aufgeld erzielte Gewinn in den Reservefonds einzustellen ist (Art. 185b, 239b). Der G.vertrag darf sich im Fall der Successivgründung darauf beschränken, die Ausgabe zu einem höheren als dem Nennbetrag vorzubehalten; der Ausgabepreis selbst braucht nicht im Statut bestimmt zu sein; auch ist nicht erforderlich, daß für sämmtliche auszugebenden Aktien ein einheitlicher Preis festgesetzt wird. Uebereinstimmend Petersen S. 58; a. M. Ring S. 59.

[17]) Ebenso nach früherem Recht, Renaud A.G. S 430, 763; E.G. S. 703. Die Entwürfe wollten die Unterpariemission für Erhöhungen des Grundkapitals gestatten, mit Ausnahme der in den ersten zwei Jahren seit Eintragung des G.vertrages beschlossenen. Die Reichstagskomm. hat auch diesen Fall gestrichen, Bericht S. 15.

[18]) Simon Z 36, 356 meint, daß Interimsscheine meist ausgestellt werden, weil die Herstellung der künstlerisch ausgefertigten Definitivurkunden längere Zeit erfordert und der Handel in den betreffenden Werthpapieren nicht so lange hinausgeschoben werden kann. Es kommt allerdings vor, daß die Ausgabe der definitiven Stücke sehr lange nach der Volleinzahlung verzögert wird. Das ist indeß ein Mißbrauch, der durch die Rücksicht auf die künstlerische Ausstattung nicht gerechtfertigt wird; oben Anm. 4.

[19]) Ueber die verschiedenen im früheren Sprachgebrauch nicht streng geschiedenen Bedeutungen dieser Ausdrücke Brinckmann S. 235; Renaud A.G. S. 416 f.; Anschütz Komm. II S. 412; R. 10, 72 (326); 19, 69 (227, 232); 22, 48 (215); 25, 4 (25); Bu. 13, 189; 34, 372. Neuerdings Bericht der Reichstagskomm. S. 2; v. Völdernd. S. 139; Ring S. 30; Petersen S. 16; Gareis H.R. 3. Aufl. S. 240; Endem. H.R. 3. Aufl. S. 196; Cosack S. 464; Siegfried (Saling) Börsenpapiere 5. Aufl. (1879) S. 19, 177, 360.

[20]) Art. 207 Satz 5, vgl. Art. 173. Die Bestimmung beruht auf einem Beschluß der Reichstagskomm. Die Entwürfe nennen in allen hierher gehörigen Be-

bestimmung umfaßt alle Urkunden, welche den Bezug von Aktien zusichern, ohne Rücksicht auf ihre Bezeichnung und ohne Unterschied, ob sie sich ihrem Wortlaut nach als Bescheinigungen über bereits vorhandene Antheilsrechte[21]) oder als das Versprechen der Gewährung von solchen darstellen.[22]) Voraussetzung der auf die Ausgabe von Interimsscheinen bezüglichen Bestimmungen ist aber, daß die interimistischen Urkunden die Eigenschaft von Werthpapieren haben, so daß die Aushändigung des Aktienbriefes nur gegen Rückgabe des Interimsscheines gefordert werden kann.[23])

In Betreff der Interimsscheine in diesem Sinne ist bestimmt, daß sie bei Vermeidung der Nichtigkeit nicht auf den Inhaber und nicht über einen geringeren als den vorgeschriebenen Mindestbetrag ausgestellt, auch nicht vor der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister ausgegeben werden dürfen. Die Ausgabe nichtiger Interimsscheine bewirkt ebenso wie die Ausgabe nichtiger Aktien, daß die Ausgebenden den Besitzern für Schadensersatz haften.[24])

---

stimmungen Promessen und Interimsscheine nebeneinander, ohne eine Definition zu geben. Die Komm. hat die Promessen gestrichen mit der merkwürdigen Begründung, daß Promessen im ursprünglichen und eigentlichen Sinne Urkunden über Antheilsberechtigungen an bestimmten Loosen, insbesondere der Prämienanleihen seien. Der Ausdruck Promessen im Sinne von Aktienpromessen (promesses d'actions) war aber längst eingebürgert und eine Verwechselung mit den Loospromessen schwerlich zu besorgen. Die obige Definition war überflüssig, ist auch nicht unbedenklich, da sie zwei verschiedene Dinge unter einer gemeinsamen Bezeichnung zusammenfaßt.

[21]) Interimsscheine im e. Sinne.

[22]) Aktienpromessen im e. Sinne. Vgl. Renaud A.G. S. 443 Anm. 27. Weder zu der einen noch zu der anderen Gattung gehören bloße Quittungen über die geleisteten Einzahlungen, Erklärungen der Emittenten oder Zeichenstellen über die Zutheilung der zur Zeichnung aufgelegten Aktien im Fall der Successivgründung, oben § 111.

[23]) Vgl. die Anm 19 angef. Stelle des Kommissionsberichts. Würde über die Zusicherung von Aktien eine Urkunde ausgestellt werden, die lediglich den Charakter einer Beweisurkunde hat, so würde sie nicht unter das Gesetz fallen. Gültige Interimsscheine stehen in Bezug auf die Qualität als Werthpapiere im Allgemeinen den Namenaktien gleich.

[24]) Art. 207, 207a, 215c. Die Vorschrift, daß in den Fällen, in denen die Aktien über einen geringeren Betrag als 1000 Mark ausgestellt werden dürfen, die Genehmigung des Bundesraths oder die Beschränkungen der Uebertragungsbefugniß aus der Urkunde ersichtlich sein müssen, bezieht sich auch auf die Interimsurkunden. Strafandrohung Art. 249b Nr. 4. — Dem früheren Recht war das Verbot der Ausgabe von Promessen oder Interimsscheinen vor Eintragung des G.vertrages in das H.register fremd; dagegen enthielt dasselbe eine entsprechende

Namenaktien und Interimsscheine sollen mit genauer Bezeichnung der Aktionäre nach Namen, Stand und Wohnort in das von der Gesellschaft zu führende Aktienbuch eingetragen werden.[25])

Zu den Aktien wie zu den Interimsscheinen gehören als Nebenurkunden Gewinnantheilsscheine (Dividendencoupons) und Erneuerungsscheine (Leisten, Talons).[26])

Gesetzlich vorgeschrieben ist die Ausgabe dieser Urkunden nicht,

---

Vorschrift bezüglich der Ausstellung solcher Urkunden unter dem gesetzlichen Mindestbetrag. Promessen- und Interimsscheine auf den Inhaber durften in Ermangelung einer abweichenden Statutenbestimmung nicht vor der Volleinzahlung ausgegeben werden; durch die Statuten konnte bestimmt werden, daß die Ausstellung nach Einzahlung von 40 pCt. (auf Grund landesgesetzlicher Ermächtigung von 25 pCt.) des Nominalbetrages zulässig sein solle; Art. 207a, 222 ä. F. (übereinstimmend § 11 des Preuß. Ges. v. 11. Nov. 1843). — Die meisten fremden Gesetzgebungen treffen keine besonderen Bestimmungen über Interimsscheine. Erwähnt werden dieselben Schweiz 636; Ungarn 164; Portugal 166.

[25]) Art. 220, 182. Pöhls A.G. S. 245; Renaud S. 119 f.; C.G. S. 653. Eine gleiche Vorschrift findet sich schon im Preuß. A.G. § 12; ebenso in den meisten fremden Gesetzgebungen: Ungarn 173; Schweiz 637; Frankreich 60, 36; Belg. 36, 37; Ital. 169; Spanien 162; Port. 168. Fakultativ scheint die Eintragung nach holländ. Recht zu sein, Art. 42. Zu unterscheiden von dem A.Buch (régistre de la sociéte, des actionnaires) ist das Stamm- oder Juxtenbuch (rég. à la souche), aus welchem die Aktienurkunden herausgeschnitten werden. Die ziemlich müßige Frage, ob die Vorschriften über H.bücher auf das A.-Buch anwendbar sind, ist, soweit von einer solchen Anwendung die Rede sein kann, zu bejahen; Petersen zu Art. 182; a. M. Ring das. Die Sorge für die Führung des A.buches liegt dem Vorstand ob. Die Bestimmung des Art. 182 ist eine lex imperfecta; der Aktionär hat aber, wenn Namenaktien oder Interimsscheine ausgegeben sind, ein erzwingbares Recht gegen die G. auf Eintragung in das A.buch, unter Umständen auch auf Schadensersatz, wenn die Eintragung nicht ordnungsmäßig bewirkt ist. Gierke Genoss.theorie S. 250 f.

[26]) Ueber Zins- und Gewinnantheilsscheine und Talons: Thöl § 163; Endem. H.R. § 104; Gareis H.R. § 38 (S. 293); Cosack S. 491; Kuntze Inhaberpap. S. 610 f., 615 f.; Grünhut in s. Zeitschr. Bd. 1 S. 376 ff.; Gareis Bu. 34 S. 108, 116 f.; Renaud A.G. S. 440 f., 669; C.G. S. 713; Brunner in Endem. Handb. Bd. 2 S. 203; Marsson Außerkurssetzung S. 78 f.; Gierke Genossensch.theorie S. 257[1]; Ring S. 341 f.; Petersen S. 268, 405; v. Völdernd. S. 524 ff.; Hergenhahn S. 98, 109. — Rechtsprechung Z. 11, 592, dazu Bekker Z. 17, 449; R. 9, 81 (273); 10, 45 (213); 18, 41 (157); 22, 86 (364); 25, 64 (257); Rciv. 4, 42 (142); 5, 69 (256); 9, 5 (33); 9, 81 (273); 14, 37 (155); 14, 38 (168); 15, 21 (47); 22, 20 (113). — Ueber Talons insbesondere R. 10, 70 (313); 17, 9 (31); Rciv. 3, 44 (152); 4, 42 (142); 14, 37 (155); 23, 57 (168).

ebensowenig wie diejenige von Interimsscheinen.[27]) Nach allgemeiner Uebung werden die Coupons und Talons stets auf den Inhaber ausgestellt, auch dann, wenn die Haupturkunden Namenpapiere sind.[28]) Die Gewinnantheilsscheine sind wahre Inhaberpapiere.[29]) Das Recht, welches sie verkörpern, ist abhängig von dem Bestande des Aktienrechts,[30]) aber unabhängig von der Person desjenigen, dem

[27]) Aktien oder Interimsscheine ohne Gewinnantheilsscheine kommen, abgesehen von den Aktien der Versicherungsgesellschaften, nach Siegfried Börsenpapiere S. 187 (5. Aufl.) nur vereinzelt vor. Beispiele bei Renaud A.G. S. 440 Anm. 14; C.G. S. 714; R. 6. 28 (146); Bu. 28, 481. Ein Rechtsanspruch auf Ausgabe der Nebenurkunden besteht, wenn sie im Statut oder durch Gesellschaftsbeschluß vorgesehen sind. Aktien, die von dem Gewinne zunächst gewisse Prozente erhalten, an dem Mehrgewinn aber erst nach weiteren Abzügen betheiligt sind, pflegen mit besonderen Koupons für die sog. ordentliche Dividende und für die Restdividende versehen zu sein. — Das frühere Recht kannte außer den hier erwähnten noch eine dritte Gattung von Nebenurkunden: die Berechtigungsscheine zur Geltendmachung von Bezugsrechten bei Ausgabe junger Aktien, Renaud S. 443. Nach dem Ges. von 1884 Art. 215ª Satz 4 können solche Berechtigungsscheine mit Wirksamkeit gegen die G. nicht mehr ausgegeben werden; die unter der Herrschaft des früheren Rechts ausgegebenen sind bei Kräften geblieben.

[28]) Gewinnantheilsscheine, Zinsscheine, Talons, die auf Namen lauten, giebt es nicht.

[29]) Nicht bloße Legitimationszeichen; so Gareis in der Anm. 19 angef. Abh., auch H.R. S. 293, 599 (hier mit einer nicht näher entwickelten Unterscheidung zwischen Legitimationszeichen und Legitimationspapieren). Wären die Koupons nur Legitimationsurkunden, so würden sie einer selbstständigen Veräußerung nicht fähig sein und der Inhaber der Aktie könnte, wenn der Koupon in Verlust gerathen ist, auch ohne Rückgabe desselben Auszahlung der fälligen Dividende fordern. Dies entspricht indeß weder dem geltenden Recht, noch den Anschauungen des Verkehrs. Soweit das bestehende Recht Ansprüche auf die Dividende auch dann zuläßt, wenn der Dividendenschein nicht beigebracht werden kann, gewährt dasselbe diese Ansprüche demjenigen, dem der Koupon abhanden gekommen ist, auch dann, wenn er nicht Inhaber des Aktienbriefes ist. Die Ansprüche stehen ferner nur zu, unbeschadet der Rechte des redlichen Erwerbers. Vgl. Entw. des b. G.B. § 697; Mot. II S. 709 f. Eine gewisse Berechtigung hat die Auffassung von Gareis, insofern die Hauptbedeutung der Coupons allerdings darin besteht, daß sie die Erhebung der Dividenden für den Aktionär erleichtern. Veräußerung von Dividendenscheinen ohne die Aktien vor Feststellung der Dividende, bezw. vor Ablauf des betreffenden Geschäftsjahres (vgl. Anm. 32) ist ein durchaus ungewöhnliches Geschäft. Dieser Umstand kann von Bedeutung sein, wenn es sich darum handelt, ob der Besitzer der Coupons als redlicher Erwerber anzusehen ist. Die rechtliche Eigenschaft der Urkunden als Inhaberpapiere wird hierdurch aber nicht beeinträchtigt.

[30]) Die Gewinnantheilscheine verbriefen kein abstraktes Recht, sondern den einer bestimmten Aktie zustehenden Dividendenanspruch, sind also Träger eines

dasselbe zusteht,[31]) und kann daher ohne die Aktie durch Uebergabe der Nebenurkunde selbstständig veräußert werden.[32]) Der Besitz des Gewinnantheilscheines gewährt den Anspruch auf die festgestellte, der betreffenden Aktie zustehende Dividende, begründet dagegen nicht die Befugniß, bei der Feststellung der Dividende mitzuwirken.[33]) — Der

---

aus dem betreffenden Aktienrecht ausgeschiedenen Bestandtheiles desselben. Von vorn herein sind sie Zubehörungen der Aktienurkunde und geben diese Zugehörigkeit durch Bezugnahme auf eine bestimmte Aktie kund. Der Eigenthümer der Aktie kann aber die Verbindung jederzeit aufheben, indem er die Aktie ohne die Dividendenscheine oder umgekehrt, veräußert. Bei dem Verkauf von Aktien hat in Ermangelung besonderer Abrede der Käufer Anspruch auf die noch nicht fälligen Dividenden; nach Handelsgebrauch entscheidet in dieser Hinsicht entweder der Schluß des Geschäftsjahres oder der Zeitpunkt der Feststellung der Dividende.

[31]) Dem Inhaber des Dividendenscheines können Einreden entgegengesetzt werden, die aus der Urkunde hervorgehen oder die gegen die Person des Inhabers gerichtet sind. Einreden ersterer Art können sich aus Beschränkungen ergeben, denen die Geltendmachung des Dividendenrechtes in der Urkunde selbst unterworfen ist (Festsetzung einer kurzen Präsentationsfrist. Brunner S. 332). Eben dahin gehören auch Einreden, die sich auf die konkrete Beschaffenheit des verbrieften Rechtes beziehen, z. B. der Einwand, daß der von der Generalversammlung festgestellte Reingewinn in Wahrheit nicht erzielt worden ist, R. 18. 41 (157); ferner die Einrede, daß die Aktie, zu welcher die Dividendenscheine gehören, kraftlos geworden ist. In letzterer Hinsicht ist zu bemerken, daß die Aktie von dem Augenblick an, wo sie für kraftlos erklärt ist, auch keine Dividenden mehr tragen kann, daher mit der Amortisirung der Aktie auch die zu dieser Zeit noch nicht fälligen Dividendenscheine ihre Geltung verlieren. — Dagegen braucht sich der Inhaber des Dividendenscheines rückständige Einzahlungen auf die Aktie, Verzugszinsen und Konventionalstrafen, die der Aktionär verschuldet, nicht anrechnen zu lassen; a. M. Grünhut S. 379.

[32]) Vgl. Anm. 29. Hingabe von Aktien als Pfand unter Zurückbehaltung von Dividendenscheinen, R. 23. 57 (268). Der redliche Erwerber eines Dividendenscheines hat auf den Schutz des Art. 307 H.G.B. Anspruch. Amortisation der Gewinnantheilscheine ist nach den meisten Gesetzgebungen ausgeschlossen; auch die Außerkurssetzung ist bisweilen für unstatthaft erklärt und jedenfalls unpraktisch. Brunner S. 217, 227; Entw. e. D.B.G.B.'s § 692; Mot. II S. 706); Marsson Außerkurssetzung S. 78

[33]) Z. 11. 592; 17. 449 (Becker); R. q. 81 (273); 14. 113 (359); R. civ. 15. 21 (99). Aenderungen in Bezug auf die Modalitäten der Dividendenzahlung (Ort, Zeit, Währung) sind, soweit sie der Aktionär gelten lassen muß, auch dem Inhaber des Dividendenscheines gegenüber wirksam; aber nur, wenn die Aenderung erfolgt, bevor „durch Festsetzung der Dividende das Gläubigerrecht nach Maßgabe der im Scheine enthaltenen Bestimmungen perfekt geworden ist"; R. civ. 22. 20 (113). Der Dividendenschein als Träger des Rechtes auf den Nachbezug von Dividenden R. 22. 86 (364); 9. 5 (33); 14. 38 (168).

Talon ist nach der im Verkehr herrschenden Auffassung keine eigentliche Inhaberurkunde, sondern ein Legitimationspapier.[34])

§ 118.

Aktienrecht. Allgemeines.[1])

Das Aktienrecht hat im Wesentlichen einen dreifachen Inhalt.[2]) Der Aktionär ist 1) nach Maßgabe des Gesetzes und des Statuts zur Einwirkung auf die Gesellschaftsangelegenheiten berechtigt. Er hat 2) einen Anspruch auf einen Antheil am Geschäftsgewinn[3]) und 3) ein nach Auflösung der Gesellschaft zur Geltung kommendes, vom

---

[34]) Vgl. oben Anm. 29; auch Marsson Außerkurssetzung S. 78f., Entw. D B.G.B. § 698; Mot. II S. 212.

[1]) Vgl. zum Folgenden Gierke Genossensch.theorie S. 240 ff.

[2]) Die im Text aufgeführten Berechtigungen bezeichnen diejenigen Befugnisse, durch welche die Mitgliedschaft des Aktionärs sich bethätigt. Als ein Mitgliedschaftsrecht ist auch zu betrachten das dem Akitonär zustehende Recht auf die gesetzlich oder durch das Statut vorgeschriebene äußere Erscheinung des Anrechts: das Recht auf die Aktienurkunde (sofern es sich dabei um ein Recht gegen die G. handelt) und bei Stammaktien das Recht auf Eintragung in das Aktienbuch, Gierke S. 250. Die sonst noch von Gierke a. a. O. genannten Bestandtheile des Aktienrechts werden schwerlich als solche anzuerkennen sein. Bedenklich ist es schon, von einem Recht des Austritts aus der A.-G. zu sprechen; noch weniger zulässig erscheint die Annahme eines eigenen Rechts auf Beibehaltung der Mitgliedschaft (Nichtausschließung ohne gesetzliche oder statutarische Gründe), auf Erhaltung der Mitgliedschaft in unversehrtem Bestande, auf Unterlassung von körperschaftlichen Akten, welche die Persönlichkeit der Mitglieder über ihre gesetzliche oder statutarische Gebundenheit hinaus afficiren. So Gierke S. 251, 253. In den Fällen, die G. hier im Auge hat, handelt es sich immer nur um die Ungültigkeit von Beschlüssen, durch welche die im Text aufgeführten Berechtigungen verletzt werden. Uebrigens erschöpfen allerdings die oben genannten Berechtigungen den möglichen Inhalt des Aktienrechts nicht vollständig. Es können u. A. hinzukommen: Rechte auf Bauzinsen, Bezugsrechte für den Fall einer Kapitalserhöhung, soweit solche gegenwärtig noch zulässig sind; unter Umständen auch Befugnisse, die nicht im Wesen der Kapitalsgesellschaft liegen, sondern einen genossenschaftlichen Charakter haben: das Recht zum Eintritt in die Etablissements der Gesellschaft, die Befugniß, Waaren von derselben unter bestimmten Vergünstigungen zu beziehen u. dgl. m. Vgl. auch Anm. 10.

[3]) Art. 217[1]. Das Recht auf den Gewinnantheil kann ganz fehlen; an die Stelle desselben treten bisweilen die am Schluß der vor. Anm. erwähnten Befugnisse; Gierke S. 246 Anm. 3. Genau genommen tritt freilich, wie bereits bemerkt, eine solche Gesellschaft aus dem Bereich des Aktienrechts heraus; vgl. Neukamp Z. 38. 50 ff.

Gesetz ebenfalls als Antheil bezeichnetes Anrecht am Vermögen der Aktiengesellschaft.[4])

Als einheitliches Recht aufgefaßt, ist das Aktienrecht weder ein dingliches noch ein obligatorisches Recht, sondern ein Mitgliedschaftsrecht. Die Mitgliedschaftsrechte gehören zu den relativen Zustandsrechten; sie begründen Ansprüche gegen die Gesammtheit, nicht gegen dritte Personen. Diese relative Natur wohnt auch dem Aktienrecht inne.[5])

Die einzelnen im Aktienrecht enthaltenen Berechtigungen sind zum Theil wahre Forderungsrechte, wie der Anspruch auf die Dividende,[5a]) theils haben sie eine dingliche Färbung wie das Anrecht am Vermögen der Gesellschaft.[6]) Bei der Scheidung in bewegliche und unbewegliche Rechte wird das Aktienrecht in der Regel zu den ersteren gerechnet.[7])

Die Befugniß des Aktionärs, sich an den Gesellschaftsgeschäften zu betheiligen, ist ein nothwendiger Bestandtheil des Aktienrechts.[8]) Regelmäßig findet diese Betheiligung in mittelbarer Weise statt durch Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung.[9]) In gewissen Fällen ist die Einwirkung auf den Gang der Gesellschaftsgeschäfte dagegen nicht an die Beschlüsse der Generalversammlung gebunden. Die Motive fassen diese Fälle unter der nicht glücklich ge-

---

[4]) Art. 216 Abs. 1; Gierke S. 245.

[5]) Dasselbe gilt auch von den Mitgliedschaftspflichten. Nicht zu den Mitgliedschaftsrechten im e. S. gehört es demnach, wenn mit dem Besitz von Aktien Rechte gegen dritte Personen oder publicistische Befugnisse eingeräumt sind. Ersteres kann bei Dividendengarantien der Fall sein.

[5a]) Vgl. S. 795 f., unten S. 800.

[6]) Näheres bei der Auflösung der A.G.

[7]) A.L.R. I. 2 § 12; österr. B.G.B. § 298; sächs. G.B. § 60; Code civ. 529; Entw. z. B.G.B. § 1432 und Mot. III S. 31; Renaud A.G.S. S. 103; Primker in Endem. Handb. I S. 632.

[8]) So nach dem Ges. von 1884 Art. 221, 190. Aehnlich der belgische Co. IX art. 61: Tous les actionnaires ont non obstant disposition contraire, mais en se conformant aux règles des statuts le droit de voter par eux-mêmes ou par mandataire. Nach früherem deutschen Recht (Art. 224 Abs. 2) konnten auch Aktien ohne Stimmrecht vorkommen, ebenso ist dies nach den meisten fremden Gesetzgebungen möglich.

[9]) Das Recht, sich innerhalb des Organs, welches den Mehrheitswillen zum Abdruck bringt, als Mitglied zu bethätigen, kann füglich als Mitgliedschaftsrecht im e. S. bezeichnet werden. Vgl. hierzu Gierke S. 261, 267, 298; unten § 121 f.

wählten Bezeichnung der Individualrechte zusammen.[10]) Es gehören dahin die Fälle,[11]) in denen der einzelne Aktionär als solcher oder die Inhaber einer gewissen Zahl von Aktien ihren Willen innerhalb der juristischen Person zur Geltung bringen können, letzteres entweder so, daß die Befugniß ohne Weiteres an den Besitz einer gewissen Zahl von Aktien geknüpft ist oder daß sie als ein Minderheitsrecht der in der Generalversammlung überstimmten Aktionäre erscheint.[12]) Die zuletzt gedachten Befugnisse sind nahe verwandt mit den Fällen, in denen zur Gültigkeit des Generalversammlungsbeschlusses eine stärkere als die einfache Mehrheit erforderlich ist unterscheiden, sich aber dadurch von ihnen, daß hier die Minderheit nur in der Lage ist, das Zustandekommen eines gültigen Generalversammlungsbeschlusses zu hindern, während ihr durch die eigentlichen Minderheitsrechte die Möglichkeit gegeben ist, positive Maßregeln im Interesse der Gesellschaft herbeizuführen.[13]) Die vom Gesetz als solche anerkannten Individualrechte können durch den Gesellschaftsvertrag erweitert, nicht dagegen verkürzt werden.

Im Gegensatz zu den Individualrechten stehen die Sonderrechte,[14]) das sind die in das Vermögen des Aktionärs fallenden

[10]) Begr. I S. 235; II S. 155. Der Ausdruck stammt wohl aus der Reformliteratur z. B. der Novelle. Loewenfeld S. 382 erklärt die Bezeichnung für treffend, hält aber doch selbst wohl kaum an der obigen Bedeutung fest, wenn er die in den Statuten einzelner Eisenbahngesellschaften den Aktionären eingeräumte Befugniß zur kostenfreien Benutzung der Bahnlinie behufs Theilnahme an der Generalversammlung als Individualrecht gelten lassen will. Auch das „eigentliche Individualrecht" im R. 22. 53 (224) ist nicht in obigem Sinn gemeint. In abweichender Bedeutung braucht den Ausdruck auch Gierke S. 176 f.

[11]) Zusammenstellungen der hierher gehörigen Fälle bei Ring S. 284 f.; Petersen S. 417; Hergenhahn Gen.vers. S. 116 f.

[12]) Befugniß der einzelnen Aktionäre, Generalversammlungsbeschlüsse als gesetz- oder statutenwidrig anzufechten, Art. 222. An den Besitz einer gewissen Zahl von Aktien sind die in Art. 222a, 237, 244 Abs. 2, 4 eingeräumten Befugnisse geknüpft; Minderheitsrechte im e. S. ergeben sich aus Art. 223, 239a Abs. 2.

[13]) Hierher gehört auch die in der Regel zu den Individualrechten gezählte Bestimmung des Art. 213d (Vergleiche und Verzichte in Betreff der Ansprüche aus der Gründung).

[14]) Begr. I S. 234; II. S. 155; Ring S. 283 f.; 340 f.; Petersen S. 416 f.; Laband in Hirth Annal. 1874 S. 1499 f.; vgl. auch Staatsrecht (2. Aufl.) Bd. I § 12; Stobbe D. Privatr. I § 53 S. 425 (2. Aufl.); Gierke Genossensch.theorie S. 245 f., 325 f.; Neukamp Z. 38. 42 ff. — Ein buntes Gemisch von Sonderrechten im e. S. und von Individualrechten führt Thöl

Bestandtheile des Aktienrechts. Dahin gehört besonders [15]) das Recht auf die sog. Bauzinsen, der Anspruch auf einen Antheil am Jahresgewinn und der Antheil am Vermögen der Aktiengesellschaft. Am stärksten tritt die Eigenschaft des Sonderrechts in dem Zinsrecht hervor. Dasselbe erscheint von vornherein als ein aus dem Vermögen der Aktiengesellschaft ausgeschiedenes Forderungsrecht, hinsichtlich dessen der Aktionär der juristischen Person nicht anders wie ein dritter Forderungsberechtigter gegenübersteht. [16]) Die beiden anderen Berechtigungen sind dagegen zunächst nur schwebende oder eventuelle Rechte; aktuelle Bedeutung erlangt das Recht auf die Dividende erst mit der Feststellung der Jahresbilanz, der Antheil am Vermögen mit der Auflösung der Gesellschaft oder der Verwirklichung eines auf theilweise Zurückzahlung des Grundkapitals gerichteten Beschlusses. Erst von diesem Zeitpunkt an scheiden die gedachten Berechtigungen aus dem Herrschaftsbereich der juristischen Person vollständig aus. [17]) Bis dahin macht sich ihre Eigenschaft als Mitgliedschaftsrechte [18]) nicht nur darin geltend, daß sie ihrem Ergebniß nach an die Schicksale des Gesellschaftsvermögens gebunden sind, sondern auch darin, daß dem Korporationswillen eine gewisse Einwirkung auf den Umfang und die Modalitäten der Gewinnvertheilung zusteht und daß selbst das Verhältniß, in welchem der Aktionär an dem Reingewinn und an

---

§ 161 unter der Bezeichnung Einzel- oder Alleinrechte auf. Auch bei Löwenfeld S. 367 ff. sind die Sonderrechte ein allgemeinerer die Individualrechte mit umfassender Begriff.

[15]) Auch die am Schluß von Anm. 2 erwähnten Berechtigungen sind Sonderrechte im obigen Sinne. Ebenso besondere einzelnen Aktionären eingeräumte Vortheile, Gründerrechte Art. 209b. Dagegen sind nicht hierher zu rechnen diejenigen Ansprüche, die nicht in der Mitgliedschaft, sondern in einem besonderen Rechtsverhältniß ihren Grund haben. An der Grenze stehen die Fälle, in denen die G. zu den Mitgliedern als solche in ein besonderes Vertragsverhältniß tritt (Ansprüche aus den Rübenlieferungsverträgen).

[16]) Mitgliedschaftsrecht ist dieses Recht eigentlich nur vermöge seines Ursprunges. Abhängigkeit vom Willen der Gesammtheit besteht höchstens insofern, als die G. in der Lage ist, durch Beginn der G.geschäfte den Zinsenlauf vor Ablauf des im Statut festgesetzten Zeitraumes zu beendigen.

[17]) In Bezug auf den bei Auflösung der G. sich ergebenden Vermögensantheil tritt an die Stelle der juristischen Person eine Vermögensgemeinschaft, die allerdings zunächst auch noch eine Gebundenheit des einzelnen Antheils zur Folge hat.

[18]) Die „Verflechtung von Socialrecht und Individualrecht", Gierke a. a. O. Ein glatter Schnitt, wie ihn Laband a. a. O. versucht hat, läßt sich nicht machen. Vgl. auch Motive z. Entw. d. B.G.B. S. 109.

dem zur Vertheilung gelangenden Gesellschaftsvermögen Theil zu nehmen hat, durch Gesellschaftsbeschlüsse eine Aenderung erleiden kann.[19])

Wenn verschiedene Gattungen von Aktien mit verschiedenen Berechtigungen ausgegeben sind, wird durch das Verhältniß derselben zu einander zugleich der Inhalt des Mitgliedschaftrechtes bestimmt. Die Abstufungen, die sich hieraus ergeben, können als Gattungsrechte bezeichnet werden, insofern das so abgestufte Aktienrecht einer bestimmten Gattung von Aktien zusteht.[20]) Das Gesetz hat zur Wahrung derselben die Bestimmung getroffen, daß ein Beschluß, durch welchen das im Gesellschaftsvertrag geordnete Verhältniß der verschiedenen Gattungen zum Nachtheil einer Gattung geändert werden soll, der Zustimmung einer besonderen Generalversammlung bedarf, die mit einer Mehrheit von drei Vierteln des in derselben vertretenen Grundkapitals beschließt. Der einzelne Aktionär ist nicht befugt, eine Verletzung der Gattungsrechte als Sonderrecht geltend zu machen.[21])

Die Fälle, in denen Aktien mit verschiedenen Berechtigungen ausgegeben sind, bilden eine Ausnahme von der Regel, daß der Umfang des Aktienrechts durch die Höhe des Aktienbetrages bestimmt wird, daß mithin Aktien von gleichem Betrag eine gleiche Betheiligung an den Gesellschaftsangelegenheiten, einen gleichen Antheil am Geschäftsgewinn und am Vermögen der Aktiengesellschaft gewähren. Die übliche Bezeichnung für Aktien, die bei der Gewinnvertheilung und unter Umständen auch bei der Liquidation des Gesellschaftsvermögens bevorzugt sind, ist Vorzugs-, Prioritäts- oder Prioritätsstamm-

---

[19]) Das Einzelne kann sich erst später ergeben. Hinzuweisen ist vorläufig auf die Möglichkeit einer Erhöhung oder Herabsetzung des Grundkapitals.

[20]) Art. 209[a] Abs. 1 Nr. 3; 215 Abs. 5, 6; 215[a] Abs. 2; 248 vgl. Art. 175[a], 180[g], 180[h], 203. Vorbildlich für die Gattungsrechte sind die Klassenrechte der Korporationsmitglieder, besonders der Gemeindeangehörigen Stobbe D. Privatr. I (2. Aufl.) S. 431; Gierke Genossensch.theorie S. 211; A.L.R. II 7. § 23 ff. Auf den von der gegenwärtigen Gesetzgebung eingeschlagenen Weg ist namentlich von Bekker Z. 16. 80 und von Loewenfeld S. 378 hingewiesen worden. Letzterer hat für die hier sog. Gattungsrechte die Bezeichnung Prioritätsrechte vorgeschlagen.

[21]) Anders nach früherem Recht, R. 20. 29 (94); Ring S. 193 f. Uebrigens steht auch jetzt nichts im Wege, die besonderen einer Gattung von Aktien eingeräumten Berechtigungen statutarisch zu Sonderrechten im eig. Sinne zu machen, so daß sie dem einzelnen Aktionär nicht gegen seinen Willen entzogen werden können. — Die Vorschriften des G. von 1884 über die Geltendmachung von Gattungsrechten finden mit der im § 3 enthaltenen Maßgabe auch auf ältere Gesellschaften Anwendung.

aktien, Stammprioritäten.[22]) Ihnen verwandt sind die Separat- oder Zweigaktien, die den für einen besonderen Zweig des Aktienunternehmens bestimmten Theil des Grundkapitals darstellen und bezüglich der Gewinnantheile wie hinsichtlich der Liquidation ausschließlich oder doch vorzugsweise auf das Spezialunternehmen angewiesen sind.

---

[22]) Bezeichnungen in fremden Sprachen: actions privilégiées, actions de priorité, azioni di priorità, preferred oder preference shares, guaranteed shares. Ueber Prioritäts- und Separataktien im Allgemeinen Ring S. 61 f.; Thöl § 145; Goldschmidt Lucca Pistoja Aktienstreit S. 24 f.; O.A.G. Lübeck Z. 2. 155 ff.; Renaud A.G. S. 769 ff.; Bekker Z. 16. 32 ff.; Meili Lehre von den Prioritätsaktien, Zürich 1884; v. Strombeck Ueber Prioritäts-Stammaktien Bu. 33. 1 ff. (1876); Besprechung der beiden letztgenannten Schriften von Wiener Z. 23. 330 f.; Loewenfeld S. 65 f. Den Prioritätsaktien stehen einerseits die Stammaktien, andererseits die Prioritäts-(Partial-)obligationen gegenüber. Ueber die verschiedenen Gestaltungen des Verhältnisses zwischen Prioritäts- und Stammaktien ist namentlich die oben genannte Schrift von v. Strombeck zu vergl. Immer besteht der Vorzug der ersteren darin, daß sie bis zu einem gewissen Mindestbetrag bei der Gewinnvertheilung berücksichtigt werden. Veranlassung zu Erörterungen haben namentlich folgende Fragen gegeben: a. ob den Prioritätsaktien ohne besondere Zusicherung ein Nachbezugsrecht zusteht, wenn der Ertrag eines Geschäftsjahres zur Deckung der Mindestdividende nicht ausreicht; b. (unter Voraussetzung eines Nachbezugsrechts) das Verhältniß der älteren Dividendenscheine zum Dividendenschein des letzten Geschäftsjahres sowie c. das Verhältniß älterer Dividendenscheine aus verschiedenen Jahrgängen zu einander; d. ob ohne besondere Zusicherung den Prioritätsaktien ein Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung bei Vertheilung des Gesellschaftsvermögens zusteht. Auf diese Fragen ist im weiteren Verlauf der Darstellung zurückzukommen. — Der Unterschied zwischen Prioritätsaktien und Prioritätsobligationen besteht darin, daß jene eine Schuld der G., die letzteren Mitgliedschaftsrechte darstellen. In früherer Zeit fehlte es an einem festen Sprachgebrauch wie an sicheren Merkmalen für die Grenzbestimmung; die älteren sog. Prioritätsaktien der Preuß. Eisenbahnen (bis 1845) sind in Wahrheit Obligationen, und Bekker will die Prior. aktien überhaupt als qualificirte Obligationen angesehen wissen. Gegenwärtig dürften diese Schwierigkeiten als beseitigt zu erachten sein. Der Gegensatz zwischen Aktien und Obligationen hat sich in den Anschauungen des Verkehrs eingebürgert; das Stimmrecht als ein nothwendiger Bestandtheil des Aktienrechts und andererseits die Unzulässigkeit von Zinszusicherungen (mit Ausnahme der Bauzinsen) sind bestimmte Merkmale für die Unterbringung der einzelnen Gebilde. Bedenklicher ist, worauf namentlich Wiener S. 340 f. hingewiesen hat, daß wir in Deutschland noch keine durchgebildete Theorie der Prioritätsobligationen besitzen und daß auch die Gesetzgebung unterlassen hat, die Rechte der Obligationsinhaber gegenüber der A.G. festzustellen und für einen genügenden Schutz derselben zu sorgen. Bei uns beruht dieser Schutz zur Zeit nur auf den Bestimmungen der Emissionsprivilegien. In Oesterreich gewährt das Kura-

§. 119.

Erwerb des Aktienrechtes.[1])

I. Der Erwerb des Aktienrechtes erfolgt entweder durch ursprüngliche Betheiligung an dem Grundkapital der Aktiengesellschaft (Erwerb der Gründer und ersten Zeichner)[2]) oder durch Succession in ein bereits begründetes Aktienrecht.

Von der Primitivbetheiligung ist bereits die Rede gewesen.[3]) Hier ist darauf hinzuweisen, daß sich dieselbe der Aktiengesellschaft gegenüber als ein vom Gesetz mit bestimmten Wirkungen ausgestatteter rechtserzeugender Akt darstellt. Sowohl die Betheiligungserklärung der Gründer wie diejenige der ersten Zeichner hat im Verhältniß zur Aktiengesellschaft die Natur einer einseitigen abstrakten Willenserklärung, die aus sich selbst heraus zu beurtheilen ist, ohne Rücksicht auf etwaige Verebungen der Gründer unter einander oder mit den Aktienzeichnern. Dies gilt wie für die durch die Betheiligungserklärungen begründeten Pflichten, so auch für die aus derselben hervorgehende Berechtigung. Der Geltendmachung des Aktienrechtes können daher Einwendungen auf Grund solcher Abreden nicht entgegengesetzt werden.[4])

II. Aus der Untheilbarkeit der Aktien folgt, wie bereits hervorgehoben, daß die auf einer Aktie ruhende Mitgliedschaft nicht an mehrere Personen gelangen kann.[5]) Abgesehen hiervon ist das Aktien-

---

torengesetz vom 20. April 1874 (Z. 20, 509) eine einheitliche Vertretung der gemeinsamen Interessen. Bestimmungen über Obligationen der A.gesellschaften in fremden Gesetzgebungen Schweiz 656, 672; Belgien 68–70; Italien 171—175; Spanien 176, 186, 187, 201, 206 f.

[1]) Vgl. im Allgemeinen Pöhls A.G. § 45; Brinckmann § 60; Thöl § 149; Cosack S. 464; Renaud A.G. § 41 ff. A.G. § 104; Loewenfeld S. 62 f.

[2]) Hierher gehört auch der Erwerb der Aktienzeichner im Fall einer Kapitalserhöhung, der nicht, wie Renaud A.G. S. 430 meint, auf einen mit der A.G. geschlossenen Kauf zurückzuführen ist.

[3]) Oben § 100, 104 f.

[4]) So wenig also z. B. ein Gründer durch einen von den Mitgründern verübten Betrug, bezw. der Zeichner durch einen Betrug der Gründer von der durch die Betheiligungserklärung der A.G. gegenüber begründeten Haftung frei wird ebensowenig steht der Geltendmachung der Rechte aus der Betheiligungserklärung die Ungültigkeit des Gründungsvertrages oder des zwischen Gründern und Zeichnern geschlossenen Vertrages entgegen. Anders würde die Sache liegen, wenn die Betheiligungserklärung als solche (als einseitige Willenserklärung) an einer Nichtigkeit laborirte.

[5]) Oben § 116 Anm 11.

recht im Prinzip ein frei vererbliches und veräußerliches Recht.[6]) Eine Succession in das Aktienrecht kann daher unter Lebenden wie von Todes wegen stattfinden, und zwar im Allgemeinen aus allen den Gründen, aus denen überhaupt ein Rechtsübergang möglich ist.[7]) Zulässig sind Einschränkungen der Uebertragbarkeit im Gesellschaftsvertrag; insbesondere kann derselbe den Uebergang des Mitgliedschaftsrechtes von der Einwilligung der Gesellschaft abhängig machen.[8]) Ein derartiger Vorbehalt ist nothwendig, wenn die Gesellschaft gemäß Art. 207ª Abs. 3 Aktien oder Interimsscheine zu einem geringeren

---

[6]) Veräußerlich und vererblich in dem Sinne, daß die Mitgliedschaft selbst übergeht. Die freie Uebertragbarkeit ist aber nur „ein natürliches, kein wesentliches Merkmal des A.rechtes", Ring S. 223. Der im Folgenden näher erörterte Vorbehalt der Genehmigung der G. ist nicht die einzig mögliche Einschränkung in dieser Hinsicht. Einer Statutenbestimmung, welche die Uebertragung völlig ausschließt und den Bestand der A.G. ganz an die Person der ersten Aktionäre bindet, würden rechtliche Bedenken nicht entgegenstehen. Ebenso kann der G.vertrag verordnen, daß die Uebertragung nur innerhalb eines bestimmten Personenkreises (z. B. an Familienglieder) zulässig sein soll oder sonstige Erfordernisse in Bezug auf die Person des Erwerbers aufstellen. Auch kommt es vor, daß der G.vertrag außer der Genehmigung der G. noch die Einwilligung Dritter für erforderlich erklärt.

[7]) Art. 182ª, 183, 220. Das Gesetz spricht nur von der Uebertragung von Namenaktien und Interimsscheinen, weil die Uebertragbarkeit der Inhaberaktien selbstverständlich ist. Zulässig ist die Uebertragung aber auch, bevor die A.G. irgend welche Urkunden ausgegeben hat. Ueber die Zulassung von Rechtsnachfolgern der Primitivzeichner in der konstituirenden Generalversammlung, oben S. 742.

[8]) Art. 182 Abs. 2. Aktien, welche auf Namen lauten, können, soweit nicht der G.vertrag etwas anderes bestimmt, ohne Einwilligung der G. auf Andere übertragen werden. — Die gleiche Vorschrift gilt für Interimsscheine, Art. 138ª. Analog anwendbar ist dieselbe auch, wenn für die nicht voll eingezahlten Aktien keine Interimsscheine ausgegeben werden. Erforderlich ist ein Vorbehalt im G.vertrag. Ein Vorbehalt auf der A.urkunde oder dem Interimsschein ist nicht ausreichend, auch abgesehen von dem Fall des Art. 207ª (173ª) nicht nothwendig. Die Bestimmung gehört mithin zu denen, welche „der Aufnahme in den G.vertrag bedürfen", hätte daher im Art. 209ª erwähnt werden müssen. Der Vorbehalt der Genehmigung der G. erstreckt sich im Zweifel auf alle Fälle, in denen dem Uebergang des A.rechts ein Uebertragungsakt zu Grunde liegt, nicht blos auf Uebertragungen mittelst Rechtgeschäftes unter Lebenden, sondern auch auf die Uebertragung durch letztwillige Verordnung, durch Auseinandersetzung unter Miterben, im Wege der Zwangsvollstreckung; dagegen nicht auf die Fälle, in denen der Erwerb ohne Uebertragungsakt lediglich auf Grund des Gesetzes stattfindet. Bei grundloser Versagung der Genehmigung kann eine Klage ad supplendum consensum gegeben sein, Renaud S. 409.

Betrag als 1000 Mark ausgeben will.[9]) Die Genehmigung muß in diesem Fall vom Aufsichtsrath und der Generalversammlung ausgesprochen werden.[10]) Die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, welche den Vorbehalt enthält, ist unabänderlich.[11])

III. Die Uebertragung des Aktienrechtes ist Rechtsabtretung im weiteren Sinn, aber nicht Cession einer Forderung.[12]) Daher können dem Erwerber Forderungen, welche der A.G. gegen den Vormann zustehen, nicht entgegengesetzt werden, und zwar auch nicht bezüglich derjenigen Bestandtheile des Mitgliedschaftsrechtes, die sich als Ansprüche auf Zahlung einer Geldsumme darstellen.[13]) Als Bestand-

[9]) Bei Strafe der Nichtigkeit des G.vertrages und der ausgegebenen Aktien Art. 207a (173a) Satz 2. Der Vorbehalt muß in diesem Fall, und zwar ebenfalls unter dem Präjudiz der Nichtigkeit, auch aus der Urkunde selbst ersichtlich sein. Art. 215c (181a) Satz 4.

[10]) Art. 182 Satz 2, 220. Einer besonderen dies ausdrücklich aussprechenden Statutenbestimmung bedarf es nicht. Ungültig würde eine Bestimmung des G.vertrages sein, welche die Zustimmung des Aufsichtsrathes und der Generalversammlung für entbehrlich erklärt. Weiter gehende Erfordernisse (verstärkte Mehrheit der Generalversammlung, Zustimmung auch des Vorstandes) kann das Statut mit Rechtswirksamkeit aufstellen. Die obige Vorschrift bezieht sich unmittelbar nur auf die Fälle, in denen die Uebertragung der Aktien gemäß Art. 207a Abs. 3 an die Einwilligung der G. geknüpft ist, erscheint aber auch in den übrigen Fällen des Art. 182 Satz 2 analog anwendbar. Nur ist sie hier nicht absolutes Recht. Der G.vetrag kann also, wenn nicht der Fall des Art. 207a Satz 3 vorliegt, bestimmen, daß die Genehmigung vom Vorstand oder Aufsichtsrath allein auszusprechen ist; vgl. Ring S. 223; v. Völdernd. S. 155; Petersen S. 144.

[11]) Art. 215 (180g) Schlußsatz. Die Unabänderlichkeit fällt fort, wenn der Betrag der Aktien auf 1000 Mark erhöht wird oder wenn die G. nachträglich die Genehmigung des Bundesrathes auf Grund des Art. 207a Satz 2 erhält; Kayser zu Art. 215; Ring S. 198; Petersen S. 117; Hergenhahn S. 88; abweichend v. Völdernd. S. 484; Esser zu Art. 215 a. E.

[12]) Daß die Uebertragung des Aktienrechts nicht als Cession einer Forderung anzusehen ist, hat bereits Jolly, Zt. für D. Recht Bd. 11 S. 411 f. richtig erkannt, der nur darin fehl geht, daß er den ebenfalls anzutreffenden Gesichtspunkt der Novation heranzieht, Renaud § 43; Gierke Genossensch.theorie S. 241, 856¹. Das Reichsger. hat freilich angenommen, daß das A.indossament dem Cessionsstempel des Preuß. Stempelges. v. 7. März 1822 unterliegt; Rciv. 15 54 (230). Die Entsch. will indeß das Indossament der Namenaktien nur „bezüglich der Stempelpflicht unter die Cessionsinstrumente subsumiren" und verkennt nicht, daß die rechtliche Natur desselben mit der Cession einer Forderung nicht zusammenfällt.

[13]) Forderungen auf den Gewinnantheil, auf den Geldbetrag des Antheils am Vermögen der aufgelösten G. Die G. kann gegen solche Forderungen mit Ansprüchen gegen den Vormann auch dann nicht auftreten, wenn dieselben z. Z. der Uebertragung des A.rechts bereits begründet und dem Erwerber bekannt waren.

theile des Mitgliedschaftsrechtes gehen auf den Erwerber die Ansprüche auf den Gewinnantheil des laufenden und der künftigen Geschäftsjahre über, während das Recht auf den Gewinnantheil früherer Geschäftsjahre dem Veräußerer verbleibt.[14]) Hiernach bestimmt sich in Ermangelung besonderer Abreden oder Handelsgebräuche, inwieweit dem Erwerber ein Anspruch auf Aushändigung der zur Aktienurkunde gehörigen Gewinnantheilscheine zusteht.[15])

IV. Das Aktienrecht ist, wenn Aktienurkunden ausgegeben sind, untrennbar von dem Eigenthum an der Aktienurkunde.[16]) Daher kann ein rechtsgeschäftlicher Erwerb des Aktienrechtes nicht stattfinden, ohne daß zugleich das Eigenthum an der Aktienurkunde übertragen wird,[17]) und andererseits ist der Eigenthumserwerb an der Aktienurkunde nur möglich, wenn ein auf Uebertragung des Aktienrechtes gerichtetes Rechtsgeschäft zu Grunde liegt.[18])

Bei Inhaberaktien erfolgt die Uebertragung des Aktienrechtes und des Eigenthums an der Aktienurkunde durch Uebergabe der Aktie.[19]) Die Uebertragung der Namenaktien und Interimsscheine kann durch Uebergabe der mit einem Indossament in den Formen des Wechselindossaments versehenen Urkunde, also sowohl mittelst eines Namen- wie vermittelst Blankoindossamentes stattfinden.[20]) Andere nach bürger-

[14]) An sich entscheidet der Schluß des Geschäftsjahres, da in diesem Zeitpunkt der Gewinn objektiv vorhanden, wenn auch noch nicht festgestellt ist; vgl. folg. Anm.

[15]) Bei einzelnen Aktien findet nach Börsenusance die „Detachirung" der Gewinnantheilscheine erst mit dem Zeitpunkt der Feststellung der Dividende statt. Für die meisten Aktien besteht ferner an den deutschen Börsenplätzen der Handelsgebrauch, daß vom Käufer außer dem Kaufpreis feste Zinsen vom Schluß des letzten Geschäftsjahres bis zur Veräußerung zu entrichten sind. Näheres bei Siegfried in Saling's Börsenpapieren. 5. Aufl. S. 24; Börsen-Handb. der Berl. Fondsbörse, 1892, S. 44 f.

[16]) Weil alle Aktien Werthpapiere sind. Obiger Satz gilt daher sowohl von Inhaber- wie von Namenaktien, von letzteren auch dann, wenn sie Rektapapiere sind. Vgl. vorläufig Brunner in Endem. Handb. II S. 163ff.; Goldschmidt Z 28. 64 ff.; Gierke Z 29. 256; Carlin Z 35. 31 ff.

[17]) Ohne die Uebertragung des Eigenthums an der Aktienurkunde geht das Aktienrecht nicht über; es kann nur ein Anspruch gegen den Veräußerer begründet werden, dem Erwerber das Eigenthum an der Aktienurkunde zu verschaffen und damit den Uebergang des Aktienrechts perfekt zu machen.

[18]) Der Wille der Parteien muß auf Uebertragung und Erwerb des Aktienrechtes gerichtet sein.

[19]) Es entscheiden die allgemeinen Grundsätze über den Erwerb des Eigenthums der Inhaberurkunden. Erwerb vom Nichteigenthümer, H.G.B. Art. 307.

[20]) Art. 182 Abs. 3, 183a, 220. Für anwendbar erklärt sind die Vorschriften der Art. 11 bis 13 D.W.O. Eine gleiche Bestimmung in Betreff der Reichsbank-

lichem oder nach Handelsrecht gültige Uebertragungsformen sind hierdurch nicht ausgeschlossen.[21]) Erschwert ist die Uebertragung der gemäß Art 207[a] Abs. 3 auf einen geringeren Betrag als 1000 Mark ausgestellten Namenaktien, welche einen die Person des Erwerbers bezeichnenden gerichtlich oder notariell beglaubigten Vermerk erfordert. Das Blankoindossament ist demnach hier unzulässig.[22]) ′

V. Mit der Zulassung des Indossaments will das Gesetz in Anbequemung an die Verkehrsübung eine leicht zu handhabende Form für die Erklärung des Uebertragungswillens gewähren.[23]) Eine darüber hinausgehende materielle Bedeutung ist dem Aktienindossament nicht beigelegt. Insbesondere sind die Vorschriften der Art. 36 und 74 der D.W.O. auf dasselbe nicht für anwendbar erklärt.[24]) Es gilt demnach nicht der Grundsatz, daß der Besitzer einer indossirten Namenaktie durch eine zusammenhängende bis auf ihn hinunter gehende Reihe von Indossamenten als Eigenthümer der Aktie legitimirt wird. Auch für den Besitzer einer mit einem Blankoindossament versehenen Namenaktie wird diese Legitimation nicht hergestellt. Ebenso wenig gilt der Grundsatz, daß der legitimierte Besitzer einer Aktie nur dann zur Herausgabe angehalten werden kann, wenn er dieselbe in bösem Glauben erworben hat oder ihm beim Erwerbe grobe Fahrlässigkeit

---

antheilscheine im Reichsbankstatut § 4. Ueber das Indossament der Namenaktien vgl. Franz Behrend „die unvollkommenen Ordrepapiere", Leipzig 1892 (Diss.). Die gesetzlich zulässige Uebertragungsform kann durch den G.vertrag, nicht aber durch bloßen Vermerk auf der A.urkunde ausgeschlossen sein.

[21]) Unbedingt erforderlich ist die Uebergabe der Urkunde, Brunner S. 149. Auf das Handels- bezw. bürgerliche Recht ist zurückzugehen, sofern es sich darum handelt, ob der Wille der Rechtsabtretung gültig erklärt ist.

[22]) Die Fassung scheint darauf hinzuweisen, daß die hier vorgeschriebene Form als ein Gegensatz zum Indossamente überhaupt gedacht ist. In Wahrheit aber steht sie nur dem Blankoindossament gegenüber. — Die Form der Beglaubigung richtet sich nach den Landesgesetzen, Ring S. 223; Preuß. G. v. 5. Juli 1890 § 8.

[23]) Vgl. Mot. zu Pr. S. 87 f.; Prot. S. 5072, auch die Anm. 20 angef. Schrift.

[24]) An sich kann es zweifelhaft erscheinen, ob die Frage nach der Anwendbarkeit der Art. 36 und 74 W.O. offen gelassen oder verneint wird. Die Materialien gewähren keinen Aufschluß. Der Antrag, den genannten Artikel auf alle indossablen Urkunden auszudehnen, ist von der R.C. abgelehnt worden, ohne daß Gründe der Ablehnung ersichtlich sind, Prot. 5073. Nicht zuzugeben ist, daß Art. 183[3] eine mittelbare Beantwortung der Frage im zweiten Sinne enthält. Wohl aber ergiebt sich aus der Fassung des Art. 305, daß das Stillschweigen in diesem Fall als Verneinung aufzufassen ist. Vgl. die Anm. 20 angef. Dissert. § 3.

zur Last fällt.[25]) Wer Namenaktien vom Nichtberechtigten erwirbt, ist daher Eviktionsansprüchen ausgesetzt.[26]) Art. 306 H.G.B. kommt dem rechtlichen Erwerber nicht zu Statten; ebenso wenig sind die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts, welche das Eigenthum an körperlichen Sachen nach dem Grundsatz „Hand wahre Hand" (possession vaut titre) übergehen lassen, auf Namenaktien anwendbar.[27]) So das geltende Recht, welches freilich mit den Anschauungen des Verkehrs nicht im Einklang steht.[28])

VI. Der Erwerber einer Namenaktie kann verlangen, daß das Aktienrecht auf seinen Namen im Aktienbuch der Gesellschaft umgeschrieben werde. Zu diesem Behuf bedarf es einer Anmeldung, mit welcher die Vorlegung der Aktienurkunde und der Nachweis des Eigenthumsüberganges zu verbinden ist. Im Verhältniß zur Gesellschaft werden nur diejenigen als die Eigenthümer angesehen, welche als solche im Aktienbuche verzeichnet sind. Zur Prüfung der Legitimation ist die Gesellschaft berechtigt aber nicht verpflichtet.[29]) Der erste

---

[25]) Reiv. 22. 36 (183). Bezieht sich auf Reichsbankantheilscheine.

[26]) Die Vindikation der Aktienurkunde ist immer zugleich Geltendmachung des A.rechts. Dingliche Rechte an der Aktie vgl. zu Anm. 40.

[27]) A. M. Renaud S. 644; Randa, Eigenthumsrecht I § 13 Anm. 48, 50. Die Unanwendbarkeit ergiebt sich indeß aus der Erwägung, daß sowohl Art. 306 H.G.B. wie die oben bezeichneten Grundsätze des bürgerlichen Rechts auf dem Prinzip beruhen, daß der Besitzer einer beweglichen körperlichen Sache zu Verfügungen über dieselbe legitimirt ist. Wenn aber dem Besitzer der mit einer zusammenhängenden Reihe von Indossamenten versehenen oder in blanco indossirten Namenaktie die Legitimation des Art. 36 W.O. nicht zur Seite steht, so kann unmöglich jene auf den bloßen Besitz sich gründende Legitimation anerkannt werden, da Ordrepapiere schon der äußeren Form nach nicht den Besitzer als solchen legitimiren.

[28]) Nach dem Ber. der Reichst.Komm. S. 3 macht der Börsenverkehr, der hierbei doch in erster Linie maßgebend ist, keinen Unterschied zwischen Inhaberaktien und den in blanco indossirten Namenaktien. Es dürfte auch sehr zweifelhaft sein, ob die vom Gesetz geschaffene Kategorie der „unvollkommenen Ordrepapiere" eine innere Rechtfertigung für sich hat. Man darf nicht auf die sog. unvollkommenen oder hinkenden Inhaberpapiere hinweisen, denn dies sind überhaupt nicht für die Circulation bestimmte Urkunden. Bei den sog. unvollkommenen Ordrepapieren aber ist gerade zum Behuf des erleichterten Umsatzes das Indossament zugelassen, ohne daß ihm diejenigen Wirkungen beigelegt sind, in denen sich diese Erleichterung vorzugsweise bethätigt. Was mit der einen Hand gegeben ist, wird also mit der anderen genommen. Ein gesunder gesetzgeberischer Gedanke ist hierin schwerlich zu erkennen. Vgl. die Anm. 20 angef. Dissert. § 9.

[29]) Art. 183. Der häufig aufgestellte Satz: „der Eigenthumsübergang wird im Verhältniß zur G. erst durch die Eintragung im A.buch perfekt," giebt den Sinn des Gesetzes nicht genau wieder.

dieser beiden Sätze könnte dem Wortlaut nach dahin verstanden werden, daß die Gesellschaft jeden nicht in das Aktienbuch eingetragenen Erwerb ignoriren muß, daß sie m. a. W. „ebensowenig in der Lage ist, einen Nichteingetragenen irgend als Aktionär anzuerkennen wie einem Eingetragenen die Eigenschaft eines solchen zu bestreiten."[30]) Der Zusammenhang mit dem ersten und dritten Absatz des Art. 182 ergiebt indeß, daß dies nicht der Sinn der gedachten Bestimmung ist.[31]) Sie bedeutet vielmehr, daß der als Eigenthümer Eingetragene zur Ausübung der Mitgliedschaftsrechte legitimirt ist.[32]) Die Gesellschaft kann auf dieser Legitimation bestehen, braucht demnach den nicht eingetragenen Eigenthümer, so lange sich derselbe nicht in gesetzmäßiger Weise behufs der Umschreibung bei ihr anmeldet, nicht zur Ausübung der Mitgliedschaftsrechte zuzulassen. Es ist ihr aber, wie aus Abs. 3 des Art. 182 hervorgeht, unbenommen, in eine Prüfung seiner Legitimation einzutreten, und wenn sie dieselbe für erbracht erachtet, ihn als Mitglied zu behandeln.[33]) Die Gesellschaft handelt hierbei allerdings auf ihre Gefahr.

Wenn der Eigenthumsübergang behufs Umschreibung im Aktienbuch angemeldet wird, muß die Gesellschaft prüfen, ob die Erfordernisse der Umschreibung erfüllt sind, also auch ob der Nachweis des Eigenthumsüberganges erbracht ist.[34]) Die Bestimmung im Absatz 3 des Art. 182, daß die Gesellschaft zur Prüfung der Legitimation berechtigt aber

[30]) Ring, S. 227.

[31]) Aus Abs. 1 folgt, daß die G. den nicht eingetragenen Eigenthümer als Aktionär zulassen muß, sobald sich derselbe bei ihr unter Vorlegung der A.urkunde und Nachweisung des Eigenthumsüberganges anmeldet. Abs. 3, der in unmittelbarer Verbindung mit dem zweiten Satz des Art. 183 steht, besagt, daß die G. die Legitimation des als Eigenthümer in das A.buch Eingetragenen zu prüfen nicht verpflichtet aber berechtigt ist.

[32]) Der Fassung des Abs. 2 Art. 183: „Im Verhältniß zur G. werden nur diejenigen als Eigenthümer angesehen" u. s. w. steht der im Text vertretenen Auslegung nicht entgegen. Denn diese Worte lassen auch das durch die Verbindung der geb. Bestimmung mit Abs. 3 gebotene Verständniß zu, daß nur durch die Eintragung im A.buch die Legitimation als Eigenthümer der G. gegenüber mit der oben angegebenen Wirkung begründet wird Goldschmidt bezeichnet diese Wirkung, nach welcher derjenige, dem gegenüber die Legitimation darzuthun ist (hier die G.) denselben als erbracht ansehen kann, aber nicht anzusehen braucht, als passive Legitimation. Vgl. die Anm. 20 angef. Dissert. § 8 (S. 34 ff.).

[33]) Im Wesentlichen geht von dieser Auffassung aus R. 23. 98 (100); ebenso Ob.L.G. Dresden Z. 35. 237.

[34]) Denn der Erwerber hat einen klagbaren Anspruch auf Berichtigung des Aktienbuchs, oben S. 797 Anm. 2.

nicht verpflichtet ist, bezieht sich auch auf diesen Fall,[35]) sofern bei der gedachten Prüfung von der Gesellschaft nicht mehr gefordert werden kann als die Beobachtung verkehrsüblicher Sorgfalt;[36]) ein bei Anwendung derselben nicht zu vermeidender Irrthum macht die Gesellschaft nicht verantwortlich.[37]) Andererseits kann die Gesellschaft fordern, daß die ihr vorgelegten Nachweisungen den Eigenthumsübergang in liquider Weise darthun, und braucht sich nicht auf Untersuchungen zur Hebung etwaiger Bedenken einzulassen.[38])

VII. Als übertragbares Vermögensrecht kann das Aktienrecht nicht blos veräußert, sondern auch verpfändet und zum Gegenstand anderer Geschäfte des Vermögensverkehrs gemacht werden.[39]) Zur Begründung

---

[35]) Die G. kann sich in diesem Fall der Prüfung, ob der Nachweis des Eigenthumsüberganges geführt ist, nicht entziehen. Sie kann die Prüfung nur ablehnen, wenn dieselbe nicht als Grundlage für die Eintragung im A.buch dienen soll. — Abs. 3 wird vielfach dem Art. 36 W.O. gegenübergestellt. Er soll hiernach bedeuten, daß die G. berechtigt aber nicht verpflichtet ist, die Legitimation desjenigen zu prüfen, der ihr eine mit einer zusammenhängenden Reihe von Indossamenten versehene oder in blanco indossirte Namenaktie behufs der Umschreibung vorlegt. So anscheinend auch R.civ. 22. 36 (183) Diese Deutung kommt zu einem annehmbaren Ergebniß; es ist indeß zu beachten, daß die Bestimmung nicht blos von der Prüfung der Legitimation, die sich auf das Indossament gründet, sondern von der Prüfung der Legitimation überhaupt spricht und es erscheint hiernach wie nach ihrer räumlichen Stellung unzulässig, sie auf jenen Fall einzuschränken. Will man sie auf die Prüfung der Legitimation desjenigen beziehen, der sich behufs der Umschreibung bei der G. meldet, so ist es unabweislich, ihr den weiter gehenden Sinn beizulegen, daß die G in solchem Fall überhaupt, also auch dann, wenn es sich nicht um ein Indossament, sondern z. B. um den Erwerb durch Vererbung handelt, zur Prüfung der Legitimation berechtigt, aber nicht verpflichtet ist, daß sie es m. a. W. bei einer formalen, äußerlich ordnungsmäßigen Bescheinigung des Eigenthumsüberganges bewenden lassen darf und eine Prüfung der materiellen Rechtsgültigkeit von der Hand weisen kann.

[36]) Es muß das Prinzip des Art. 888 Abs. 1 zur Anwendung kommen. Danach wird insbesondere die Frage, ob die G. im Fall einer zusammenhängenden Reihe von Indossamenten bezw. bei der Legitimation durch Blankoindossament in eine Prüfung der Echtheit der Indossamente eintreten muß, zu verneinen sein. A. M. Ring.

[37]) Es bedarf kaum der Hervorhebung, daß durch eine irrthümliche Umschreibung das Eigenthum des Berechtigten nicht beseitigt wird.

[38]) Macht der Erwerber den Anspruch auf Eintragung des Eigenthumsüberganges klagend geltend, ohne der G. zuvor einen genügenden Nachweis vorgelegt zu haben, so muß er, auch wenn er in der Hauptsache obsiegt, die Prozeßkosten tragen. Mehrere Prätendenten auf dasselbe A.recht C.Pr.O. § 61.

[39]) Nießbrauch an Aktien, Brunner S. 209. Zwangsvollstreckung in Aktien C.Pr.O. § 712, 722—724.

dinglicher Rechte am Aktienrecht gehört stets die Uebergabe der Aktienurkunde.[40]) Welche Erfordernisse sonst noch aufzustellen sind, bestimmt sich, wenn kein Handelsgeschäft vorliegt, nach bürgerlichem Recht. Die Gesellschaft braucht Verfügungen über die Aktien, auch wenn sie bei ihr angemeldet sind, nur anzuerkennen, sofern sie auf Eigenthumsübertragung gerichtet sind.[41])

§. 120.

Einlagepflicht.[1])

Die Einlagepflicht des Aktionärs ist, wie bereits hervorgehoben, für den Bestand der Aktiengesellschaft wesentlich sowohl in dem Sinn, daß sie nothwendig vorhanden sein wie daß die Verpflichtung des Aktionärs, zu dem Gesellschaftszweck beizutragen, auf die Leistung der versprochenen Einlage beschränkt sein muß.[2]) Die Einlageverbindlichkeit besteht nur gegenüber der Gesellschaft; eine unmittelbare Haftung des Aktionärs gegenüber den Gesellschaftsgläubigern wird nicht begründet.[3])

Die Verpflichtung zur Leistung der Einlage erscheint auch bei Baareinlagen nicht als eine reine Zahlungsverbindlichkeit, sondern als die Pflicht, zur Bildung des Grundkapitals beizutragen. Wenn es daher auch der Gesellschaft zusteht, diese Verbindlichkeit gegen Ansprüche des Aktionärs aufzurechnen, so hat doch der Aktionär nicht die Befugniß, dieselbe mit den ihm an die Gesellschaft zustehenden Forderungen zu kompensiren.[4]) Entsprechend ist bei Sacheinlagen

---

[40]) Ohne Unterschied zwischen Namen- und Inhaberaktien. Brunner a. a. O. S. 149.

[41]) Auch dieser Grundsatz gilt sowohl für Namen- wie für Inhaberaktien.

[1]) Pöhls § 40 ff.; Jolly Zt. f. d. R. Bd. 11 S. 378 ff.; Renaud § 75 ff.; Thöl § 152; Endemann § 63; Gareis § 38; Cosack S. 483 ff.; Gierke Genoff.theorie S. 271.

[2]) Art. 219[1]. Die ä. F. ist verändert, um die Verpflichtung des Aktionärs positiv zum Ausdruck zu bringen. Die Verpflichtung besteht, da eine Unterpariemission unzulässig ist, jedenfalls in Höhe des Nennbetrages der Aktien, bei Ueberpariemissionen auch auf den Mehrbetrag, für welchen sie ausgegeben werden, oben § 117 S. 791.

[3]) Oben S. 783; R. 22. 81 (344).

[4]) Art. 184[c]. Die Gesellschafter können gegen die ihnen in Gemäßheit der Art. 184 bis 184[b] obliegenden Zahlung eine Aufrechnung nicht geltend machen. — Art. 219[2]. Nach der richtigen, wenngleich bestrittenen Ansicht war dasselbe auch schon für das ältere Recht anzunehmen.

die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechtes wegen Forderungen, die sich nicht auf den Gegenstand der Einlage beziehen, ausgeschlossen.[5])

In Bezug auf den Zeitpunkt der Einlage enthält das Gesetz eine absolute Vorschrift hinsichtlich desjenigen Betrages, dessen Baareinzahlung behufs Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister nachgewiesen sein muß.[6]) Abgesehen hiervon hängt die Bestimmung des Zeitpunktes wie der Raten, in denen die Einzahlung zu leisten ist, vom Statut oder falls dasselbe keine Maßgabe hierüber enthält, von der Einforderung durch den Vorstand ab.[7]) Die Einforderung muß in Ermangelung einer anderen statutarischen Bestimmung in der für die Bekanntmachungen der Gesellschaft vorgeschriebenen Form erfolgen.[8]) Bei nicht rechtzeitiger Einzahlung tritt von Rechts wegen die Verpflichtung zur Zahlung von Zögerungszinsen ein;[9]) auch können für den Fall der Säumniß im Statut Konventionalstrafen von unbegrenzter Höhe festgesetzt sein.[10]) Ob im Fall einer solchen Festsetzung das Verzugsinteresse außer der Konventional-

---

Vgl. R. 25. 69 (282); Rciv. 6. 18 (69); 18. 1 (4); 19. 24 (124); Begr. I S. 132, das. auch Literaturangaben. Der Verf. der hier cit. Abhandl. heißt Eck und nicht Erck, wie der Begr. mehrfach nachgedruckt ist.

[5]) Art. 184c a. E., Ring S. 247 f.

[6]) Jedenfalls ein Viertel des Nennbetrages der Aktien, im Fall einer Ueberpariemission auch der Mehrbetrag. Oben S. 727.

[7]) Der Vorstand ist hierbei an die Beschlüsse der Generalversammlung gebunden. Zulässig ist auch, daß die Einforderung dem Ermessen des Aufsichtsraths überlassen wird. Wenn im G.vertrag oder in den Zeichnungsbedingungen bestimmte Einzahlungstermine festgesetzt sind, bedarf es keiner weiteren Ausschreibung.

[8]) Art. 184 Abs. 3. Die Einforderung muß gleichmäßig an alle Aktionäre oder wenn verschiedene Gattungen von Aktienrechten vorhanden sind, an alle Aktionäre der betreffenden Gattung ergehen.

[9]) Art. 184 Abs. 1. „Von Rechts wegen" bedeutet ohne besondere Mahnung, Rciv. 9. 6 (44). In Preußen beträgt die Höhe der Verzugszinsen 6 Prozent, Preuß. Einf.ges. zum H.G.B. Art. 14 Abs. 1. Wo es an einer gleichen landesgesetzlichen Vorschrift fehlt, ist die Höhe der Verzugszinsen, wenn die Verpflichtung des Aktionärs nicht auf einem Handelsgeschäft beruht, in Ermangelung von Handelsgebräuchen nach bürgerlichem Recht zu bestimmen. Ebenso bestimmt sich nach bürgerlichem Recht, ob neben den Verzugszinsen ein weiter gehendes Verzugsinteresse gefordert werden kann. Die Folgen des Verzuges bei Sacheinlagen sind im Ges. nicht geregelt; auch hier ist daher auf das bürgerliche Recht zu verweisen.

[10]) Art. 184 Abs. 2; vgl. Art. 284 Abs. 1; Reichsges. v. 14. Nov. 1867 § 1. Die Konventionalstrafe muß vor der Uebernahme der Aktien durch die Primitivaktionäre (Gründer oder Zeichner) im G.vertrag festgesetzt sein, Ring S. 326.

strafe gefordert werden kann, ist eine Interpretationsfrage, die im Zweifel zu verneinen ist.[11])

Die Haftung trifft den Primitivaktionär wie alle späteren im Aktienbuch eingetragenen Erwerber.[12]) Sie geht in erster Linie gegen den säumigen Aktionär; die Vormänner haften erst subsidiär, jeder Vormann für den Fall, daß von seinen Rechtsnachfolgern keine Zahlung zu erlangen ist.[13]) Die Regreßpflicht der Vormänner erstreckt sich nur auf die ausgeschriebenen Aktienbeträge, nicht auf die gegen den säumigen Aktionär in Folge seines Verzuges entstandenen Nebenforderungen;[14]) sie ist zeitlich auf die innerhalb zwei Jahren seit Anmeldung der Uebertragung zum Aktienbuch eingeforderten Beträge eingeschränkt [15]) und setzt eine gehörige Kaduzirung des Antheilsrechtes voraus. Hierzu bedarf es einer erneuten Aufforderung an die säumigen Aktionäre unter Gewährung einer Nachfrist und mit Androhung des Ausschlusses. Die Aufforderung ist mindestens dreimal öffentlich bekannt zu machen, und zwar in der Weise, daß die erste Bekanntmachung mindestens drei Monate, die dritte mindestens vier Wochen vor Ablauf der Nachfrist stattfindet.[16]) Bei Aktien, die nur mit Genehmigung

---

[11]) Rciv. 9 6 (44); a. M. Ring. Die Prozeßzinsen werden durch die Konventionalstrafe nicht absorbirt.

[12]) Art. 184a, b. Aelteres Recht Renaud S. 716 f.; Ring S. 291; R. 6. 28 (147); R. civ. 2. 7 (16); 9. 6 (36). Die Vorschriften desselben über die Haftung des Aktionärs und seiner Rechtsvorgänger sind anwendbar, wenn die Primitivbetheiligung unter der Herrschaft des älteren Rechts stattgefunden hat. Ausnahme in Betreff der Anwendbarkeit des Art. 222 Abs. 3 ä. F. — § 5 des Ges. v. 18. Juli 1884.

[13]) Der Primitivbetheiligte wie jeder spätere in das Aktienbuch eingetragene Erwerber bleibt, wenn er sich des A.rechtes entäußert, der G. gegenüber Garant seines Rechtsnachfolgers, mittelbar aller nachfolgenden Erwerber des A.rechts. Mit Recht bemerkt übrigens Kaiser S. 24 und Ring S. 234, daß auch die Vorschriften über Kaduzirung und Regreß sich nur auf Geldeinlagen beziehen. Für Sacheinlagen fehlt es an entsprechenden Bestimmungen.

[14]) Der Umfang der Regreßverpflichtung wird also dadurch, daß die G. secundum ordinem von einem auf den anderen Regreßverpflichteten zurückgeht, nicht gesteigert.

[15]) Diese Beschränkung gilt für die Haftung des Primitivbetheiligten wie für diejenige der Rechtsnachfolger. Die Verjährung der Ansprüche wegen der innerhalb der zweijährigen Frist eingeforderten Beträge bestimmt sich nach bürgerlichem Recht.

[16]) Die Bekanntmachung muß in den durch den G.vertrag bestimmten öffentlichen Blättern erfolgen. In derselben sind die mit den eingeforderten Beträgen im Rückstand gebliebenen Aktien zu bezeichnen. Namhaftmachung der säumigen

der Gesellschaft veräußert werden können, genügt eine durch besonderen Erlaß an die säumigen Gesellschafter zu richtende Aufforderung mit einer vier Wochen übersteigenden Nachfrist.[17])

Bleiben diese Aufforderungen erfolglos, so ist der säumige Aktionär des Rechtes aus der Zeichnung und den geleisteten Einzahlungen zu Gunsten der Gesellschaft verlustig zu erklären.[18]) Das kaduzirte Aktienrecht fällt demnach an die Gesellschaft,[19]) die nunmehr unter Ausgabe einer neuen Urkunde den Regreßweg zu beschreiten hat.[20])

Aktionäre ist nicht erforderlich. Der G.vertrag kann eine mehr als dreimalige Bekanntmachung und geräumigere Fristen anordnen. Auch ohne eine solche Statutenbestimmung kann auf Grund von G.beschlüssen oder nach Ermessen des Vorstandes über die gesetzlichen Erfordernisse hinausgegangen werden.

[17]) Eine besondere Form für diese Aufforderung ist nicht vorgeschrieben.

[18]) Und zwar ebenfalls mittelst öffentlicher Bekanntmachung, die auch dann nothwendig ist, wenn das kaduzirte A.recht nur mit Genehmigung der G. übertragen werden kann. Auch in dieser Bekanntmachung ist nur das kaduzirte A.recht, nicht der Name des ausgeschlossenen Aktionärs zu bezeichnen. Der Ausschluß erfolgt durch die öffentliche Bekanntmachung und ist nicht etwa ein derselben voraufgehender besonderer Akt. Ueber die Fassung im Art. 184[a]: „seiner Anrechte aus der Zeichnung der Aktie und den geleisteten Theilzahlungen“ vgl. Ring S. 240; Rciv. 9. 6 (40).

[19]) Der Heimfall tritt nur ein, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen der Kaduzirung vorhanden sind: es muß also ein Verzug des Aktionärs im Sinn des Art. 184 vorliegen, und es muß eine dem Gesetz entsprechende nachträgliche Aufforderung zur Zahlung stattgefunden haben. Ein unrechtmäßiger Ausschluß hat den Verlust des Aktienrechtes nicht zur Folge. Der zu Unrecht ausgeschlossene Aktionär kann auf Anerkennung seiner fortdauernden Mitgliedschaft und auf Rückgängigmachung des Beschlusses und seiner Folgen gegen die G. klagen; zu einer analogen Anwendung des Art. 190[a], auf die Ring hinweist, liegt keine Veranlassung vor. Ring meint, daß, wenn das heimgefallene A.recht im Regreßweg an einen Rechtsvorgänger gelangt oder nach Erschöpfung des Regresses an einen Fremden veräußert ist, dem ausgeschlossenen Aktionär nur eine Schadensersatzklage übrig bleibe, und das Reichsgericht in Rciv. 27. 13 (50) hat sich dieser Auffassung für den Fall angeschlossen, daß die ausgegebene neue Urkunde in die Hand eines redlichen Erwerbers gekommen ist. Die Folgerichtigkeit sowohl der Ringschen wie der vom Reichsgericht vertretenen Ansicht dürfte zu bezweifeln sein. Konsequent muß vielmehr angenommen werden, daß der Erwerber der neuen Urkunde und dessen Rechtsnachfolger auf Ersatzansprüche gegen die G. angewiesen ist.

[20]) Die Urkunde soll „an Stelle der bisherigen“ ausgegeben werden, also ersichtlich machen, daß es sich um ein kaduzirtes A.recht handelt; sie soll die früher geleisteten Einzahlungen und den eingeforderten Betrag umfassen. Dabei ist zunächst an Interimsscheine gedacht. Wird durch den zuletzt eingeforderten Betrag das A.recht vollständig liberirt, so ist die neue Urkunde als Vollaktie auszugeben. Die Kaduzirung und die sich hieran schließende Eigenthumsveränderung sind im A.buch zu vermerken.

Aus dem bereits Bemerkten ergiebt sich, daß sie hierbei an die Reihenfolge der im Aktienbuch vermerkten Uebertragungen gebunden ist; ein Sprungregreß steht ihr nicht zu.[21]) Daß von dem Rechtsnachfolger Zahlung nicht zu verlangen ist, wird bis zum Beweise des Gegentheils angenommen, wenn derselbe binnen vier Wochen nach der an ihn gerichteten Aufforderung und der Benachrichtigung des Rechtsvorgängers keine Zahlung geleistet hat.[22])

Nach Erschöpfung des Regresses kann die Gesellschaft das heimgefallene Aktienrecht zum Börsenpreis oder in Ermangelung eines solchen durch öffentliche Versteigerung verkaufen.[23])

Wegen des Ausfalles, den die Gesellschaft an dem eingeforderten Betrag wie an den später eingeforderten Beträgen erleidet, bleibt ihr der ausgeschlossene Gesellschafter verhaftet.[24])

Die hier erörterten Vorschriften sind absolutes Recht, insoweit sie die Haftung des Aktionärs und seiner Rechtsvorgänger betreffen.

---

[21]) Oben zu Anm. 13. Darüber ob der einlösende Vormann einen Anspruch gegen seine Nachmänner hat, bestimmt das Gesetz nichts Der Anspruch wird einzuräumen sein gegen den säumigen Aktionär und gegen den unmittelbaren Rechtsnachfolger des Einlösenden, dagegen ist in Ermangelung einer gesetzlichen Bestimmung, wie sie z. B. im belgischen Co. art. 42 enthalten ist, ein Rechtsgrund für die Haftung der Zwischenmänner nicht ersichtlich, Renaud S. 747 ff.; Reiv 3. 46 (162).

[22]) Erfolgt die Benachrichtigung des Rechtsvorgängers später als die Zahlungsaufforderung an den Rechtsnachfolger, so ist erstere für die Berechnung der vierwöchigen Frist entscheidend. Für die Zahlungsaufforderung des Art. 184b ist eine besondere Form nicht vorgeschrieben. Daß das Gesetz dem im Wege des Regresses in Anspruch genommenen Vormann nach Ablauf der vierwöchigen Frist den Beweis der Zahlungsfähigkeit des Rechtsnachfolgers gestattet, ist schwerlich gerechtfertigt. Soll der Beweis in Bezug auf alle Rechtsnachfolger oder nur in Bezug auf den unmittelbaren Nachmann des Regressaten zulässig sein?

[23]) Der Verkauf ist nicht notwendig, sondern in das Ermessen der G. gestellt. Sie kann das heimgefallene Anteilsrecht selbst behalten, auch klagend gegen die Regreßpflichtigen vorgehen. Der Verkauf erfolgt übrigens nicht für Rechnung des säumigen Aktionärs.

[24]) Anders nach älterem Recht. — Die Haftung für den Ausfall trifft nur den ausgeschlossenen Aktionär, nicht dessen Rechtsvorgänger. Die letzteren werden durch den Verkauf des Anteilsrechtes auch in Betreff der künftig einzufordernden Beträge von der Regreßpflicht befreit, Bgr. I. S. 132, II. S. 85. Das Gleiche muß aber auch, wie Ring S. 245 zutreffend ausführt, wenn ein Vormann das heimgefallene Aktienrecht im Wege des Regresses einlöst. Die juristische ratio ist in beiden Fällen dieselbe. Die Kaduzirung beseitigt nicht die Haftung des säumigen Aktionärs für Verzugszinsen bis zum Ausschluß und für etwaige Konventionalstrafen.

Dieselben können von dieser Haftung weder durch das Statut noch durch Gesellschaftsbeschlüsse befreit werden.[25]) Ebenso haben die gedachten Vorschriften insofern den Charakter eines jus publicum als die Kaduzirung, wenn deren Voraussetzungen erfüllt sind, und die in Verbindung hiermit stehende Beschreitung des Regreßweges im öffentlichen Interesse geboten sind, so daß es nun nicht mehr vom Ermessen der Gesellschaft abhängt, ob sie von den ihr durch das Gesetz eingeräumten Befugnissen Gebrauch machen will.[26]) Ein unmittelbarer Zwang zur Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen besteht jedoch nicht[27]) und ebenso wenig ist ein Anspruch der Vormänner anzuerkennen, nach Maßgabe des Gesetzes zur Einlösung des heimgefallenen Aktienrechtes zugelassen zu werden.[28])

Wenn der Aktionär sich im Konkurs befindet, kann die Gesellschaft den Anspruch wegen des Ausfalles nur als Konkursforderung geltend machen. Im Uebrigen finden die Grundsätze über Kaduzirung auch in diesem Fall Anwendung.[29])

---

[25]) Art. 184[a] Abs. 3; 284[b] Abs. 3.

[26]) Begr. I. S. 128; II. S. 83: „Es mag zwar nach wie vor in dem Ermessen der G.organe stehen, ob die Ausschreibung des Beitrags unter den zur Kaduzirung gehörigen Förmlichkeiten erfolgen soll; die Verantwortlichkeit der betr. Organe bürgt dafür, daß durch ein Unterlassen dieser Procedur . . . die Interessen der G. nicht verkürzt werden. Ist aber die förmliche Ausschreibung zum Zweck der Kaduzirung beschlossen und erfolgt und bleiben trotzdem Aktionäre mit der Zahlung des ausgeschriebenen Betrages säumig, so darf es nicht mehr vom Belieben der G. abhängen, den einen Aktionär seiner Rechte zu entsetzen, den andern im Besitze derselben zu lassen.“ Die Gültigkeit der Kaduzirung kann aber nicht deswegen beanstandet werden, weil das Verfahren nicht gleichmäßig gegen alle säumigen Aktionäre eingeleitet oder durchgeführt ist.

[27]) Haftung der Vorstands- und Aufsichtsrathsmitglieder auf Grund von Art. 241, 226, möglicherweise auch Strafbarkeit nach Art. 229.

[28]) A. M. Ring S. 244.

[29]) Jolly Z. f. D. R. Bd. 11; S 388; Renaud 743; Primker in Endem. Handb. I. S. 608; Ring S. 241; Petersen S. 162; R. 25. 72 (293); Reiv. 2. 72 (262). — Der von Ring u. A. herangezogene § 15 Konk. Ordn. ist nur analog zu verwerthen. Ein Eintritt in ein zweiseitiges Vertragsverhältniß steht nicht in Frage, wohl aber in ein Rechtsverhältniß, welches in sofern einen zweiseitigen Charakter hat, als die Erhaltung des Aktienrechts durch die Zahlung der eingeforderten Beträge bedingt ist. Der Konkursverwalter kann die Kaduzirung nur durch Einzahlung der ausgeschriebenen Beträge abwenden, die G. ist nicht verpflichtet, sich auf eine konkursmäßige Befriedigung einzulassen, ja sie ist nicht einmal in der Lage, eine solche als volle Einzahlung gelten zu lassen. Andererseits ist die Kaduzirung unerläßliche Voraussetzung des Regresses; für die nach Abs. 2 des § 15 an den Konkursverwalter zu richtende Aufforderung ist hier kein Raum.

Die Organe der Aktiengesellschaft.

§ 121.

Generalversammlung.[1])

I. Die Generalversammlung ist dasjenige Gesellschaftsorgan, welches den Gesammtwillen der Aktionäre zum Ausdruck bringt. Die Theilnahme der Aktionäre an den Gesellschaftsangelegenheiten bethätigt sich regelmäßig vermittelst der Generalversammlung.[2]) Ist es auch nicht zutreffend, sie als Prinzipal des Unternehmens zu bezeichnen,[3]) so erscheint sie doch als der oberste Willensträger der juristischen Person, dessen Beschlüsse von allen übrigen Gesellschaftsorganen zu respektiren sind.[4]) Eine Begrenzung ihrer Zuständigkeit ergiebt sich aus den Schranken, die für die Willenssphäre der Aktiengesellschaft selbst bestehen. Daraus folgt die Ungültigkeit von Beschlüssen, die mit dem Wesen der Aktiengesellschaft, mit Vorschriften publici juris oder mit dem Gesellschaftsstatut unvereinbar sind;[5]) ebenso von solchen, durch welche Sonderrechte der Aktionäre verletzt werden.[6])

Konkursforderung ist dagegen der Anspruch wegen des Ausfalls, den die G. bei der Verwerthung des A.rechtes erleidet; im Fall des Zwangsvergleiches kann sie accordmäßige Befriedigung auf diese Forderung beanspruchen.

[1]) Jolly Ztsch. f. D. R. XI., S. 420 ff.; Hermann Rechtscharakter der Aktienvereine S. 51 f; Bekker Z. 16. 72; 87. 405. 425; Thöl § 160; Prömker in Endem. Handb. I. S. 562; Renaud A.G. § 51—55; C.G. § 111; Loewenfeld S. 286 ff.; Gierke Genossenschaftstheorie S. 260 ff.; Hergenhahn Berufung u. Thätigkeit d. Generalversammlung der A.gesellschaften Bd. 1888.

[2]) Genauer: in der Befugniß durch Betheiligung an den Berathungen und Abstimmungen der G.V. auf das Zustandekommen eines Beschlusses einzuwirken oder einen solchen zu verhindern. Modificirt wird die Regel in den Fällen der sog. Individualrechte, oben S. 799.

[3]) So Thöl in den früheren Aufl.; R. 11. 43 (125); dagegen Hermann a. a. O.; Renaud S. 133.

[4]) „Die G.V. ist das oberste Organ der A.G." Schweiz 643. Soweit die Geschäftsführung des Vorstandes und des Aufsichtsraths auf Weisungen der G.V beruht oder nachträglich von derselben genehmigt ist, sind die Mitglieder gegen Ansprüche der G. geschützt. Dagegen vermögen Beschlüsse der G. weder die durch gesetzwidrige Maßregeln begründete Haftung der Vorstandsmitglieder gegenüber dritten Personen (Art. 241²) noch die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Vorstands- und Aufsichtsrathsmitglieder zu beseitigen.

[5]) Vgl. R. 22. 63 (281); 24. 58 (223); Reiv. 7. 39 (132. 134).

[6]) R. 14 113 (355); 17. 35 (731); 19. 48 (141); 22. 6 (17); 23. 91 (274); Reiv. 22. 3 (158).

Innerhalb dieser Grenzen ist die Generalversammlung für alle Gesellschaftsangelegenheiten zuständig; gewisse Angelegenheiten sind ihr durch das Gesetz ausschließlich überwiesen.[7]) Sie ist indeß nicht Vertreterin der Gesellschaft Dritten gegenüber; unmittelbare Wirkung haben ihre Beschlüsse nur, insoweit sie das Verhältniß der juristischen Person zu ihren Mitgliedern und den übrigen Gesellschaftsorganen betreffen.[8])

II. Ihrer Veranlassung nach können die Generalversammlungen in konstituirende, ordentliche und außerordentliche geschieden werden. Erstere sind diejenigen, die im Gründungsstadium thätig werden;[8a]) ordentliche diejenigen, die kraft Gesetzes oder nach der Bestimmung des Gesellschaftsvertrages in regelmäßiger Wiederkehr zusammentreten. Das Gesetz verlangt, daß jährlich mindestens einmal in den ersten sechs Monaten des Geschäftsjahres eine Generalversammlung stattfindet zur Prüfung der Bilanz, der Gewinn- und Verlustrechnung und des Geschäftsberichtes des Vorstandes.[8b]) Außerordentliche Generalversammlungen sind zu berufen, wenn es im Interesse der Ge-

---

[7]) Beschluß der Errichtung im Fall der Successivgründung, Art. 210^{a} Wahl des Aufsichtsraths, Widerruf der Bestellung, Bewilligung einer Vergütung für die Mitglieder des ersten Aufsichtsrathes Art. 224 (171. 192); Genehmigung von Vergleichen und Verzichten, welche Ansprüche aus der Gründung betreffen, Art. 213^{d}, von Nachgründungen, Art. 213^{f}, Abänderung des Gesellschaftsvertrages, Art. 215; Erhöhung des Grundkapitals, Art. 215^{a}; Amortisation der Aktien, Art. 215^{d}; Einwilligung in die Uebertragung von Aktien unter 1000 Mark, Art. 220 (182); Genehmigung der Bilanz, Entlastung des Vorstandes, Art. 239. 239^{a}; Beschluß der Auflösung Art. 242; theilweise Zurückzahlung und Herabsetzung des Grundkapitals, Art. 248. Vgl. hierzu Ring S. 470; Hergenhahn Generalvers. S. 27 ff. In gewissen Fällen bedarf es eines Gener.vers.beschlusses in Ermangelung einer abweichenden Bestimmung im G.vertrag, Art. 232 (196^{a} Abs. 1); 234, 244 Abs. 1, 4; 244^{a} Abs. 4. — Zu erwähnen sind ferner die Fälle, in denen das Gesetz entweder einen Gen.vers.beschluß oder das Verlangen einer bestimmten Minderheit für erforderlich erklärt, Art. 222^{a}, 223, 239^{a} Abs. 2. — Die Zuständigkeit der Gen.Vers. ist durch die hier aufgezählten Fälle nicht erschöpft.

[8]) Dahin gehören insbesondere die in der vor. Anmerkung erwähnten Fälle, in denen eine rechtsgültige Willenserklärung der A.G. nur vermittelst eines Beschlusses der Generalversammlung erfolgt. Diese Beschlüsse begründen unmittelbar Rechte und Pflichten der A.G. Aber auch in anderen Fällen, in denen die Generalversammlung nicht ausschließlich zuständig ist, kann durch die Beschlüsse derselben die G. den Aktionären wie den Mitgliedern der Gesellschaftsorgane gegenüber unmittelbar berechtigt und verpflichtet werden. So ist z. B. die Generalversammlung befugt, Verträge über die Anstellung der Vorstandsmitglieder abzuschließen. Ueber diesen Bereich hinaus kann sie nur ihren Vertretern und Beamten Instruktionen ertheilen; Petersen S. 418; Ring S. 470.

[8a]) Oben S. 726, 742, 751. [8b]) Art. 239, 239^{a}.

sellschaft erforderlich erscheint.[9]) Nothwendig ist die unverzügliche Berufung einer Generalversammlung, wenn der aus der Jahresbilanz oder aus einer im Laufe des Geschäftsjahres aufgestellten Bilanz sich ergebende Verlust die Hälfte des Grundkapitals erreicht.[9a])

III. Jede Generalversammlung setzt eine ordnungsmäßige Berufung voraus,[9b]) dieselbe liegt, abgesehen von dem Fall des Art. 210[a],[10]) dem Vorstand und konkurrirend mit ihm dem Aufsichtsrath ob.[11]) Die Mitglieder des Vorstandes sind zur Berufung der gesetzlich vorgeschriebenen Generalversammlungen durch Ordnungsstrafen anzuhalten;[11a]) überdies machen sich die Mitglieder der genannten Gesellschaftsorgane bei pflichtwidriger Säumniß in der Berufung der Gesellschaft verantwortlich.[11b]) Aktionäre, deren Aktienrechte zusammen den zwanzigsten Theil des Grundkapitals darstellen, sind befugt, die Einberufung einer Generalversammlung zu verlangen.[12]) Wenn sie sich zu diesem Behuf in einer von ihnen unterzeichneten, den Zweck und die Gründe der Berufung enthaltenden Eingaben vergebens

[9]) Art. 236 Abs. 2. [9a]) Art. 240.

[9b]) Renaud S. 459, 472. Die sog. Generaluniversalversammlung (!) ist, wenn ohne Einberufung zusammengetreten, keine Generalversammlung im Sinn des Gesetzes, Ring S. 469. Ueber die Berufung der Gen.vers nach fremdem Recht Belg. 60, Ital. 155 s., Portugal 180 s., Schweiz 644 f., Ungarn 177 f.

[10]) Art. 210[a] Abs. 1. Unter dem H.gericht ist der Registerrichter zu verstehen, Begr. I S. 179; II S. 116; Petersen S. 366, oben S. 742.

[11]) Art. 236. 225 Abs. 2. Die Befugniß zur Einberufung der G.V. ist ein unentziehbares Attribut des Vorstandes und Aufsichtsraths, steht aber kraft Gesetzes nur den genannten Organen als solchen, nicht den einzelnen Mitgliedern derselben zu. Der G.vertrag kann auch anderen Personen die Befugniß zur Einberufung ertheilen, z. B. den Vorstands- und Aufsichtsrathsmitgliedern, sonstigen G.beamten, Aktionären, dritten außerhalb der G. stehenden Personen. Ring S. 530; Petersen S. 517; Hergenhahn G.V. S. 2.

[11a]) Art. 249[g] Abs. 2. [11b]) Art. 241 Abs. 3, 226 Abs. 1.

[12]) Art. 237, vgl. mit Art. 188. Eine ähnliche Bestimmung enthielt schon das frühere Recht. Der G.vertrag kann die Befugniß an den Besitz eines geringeren aber nicht wie nach älterem Recht ebenfalls zulässig war, eines größeren als des gesetzlich vorgeschriebenen Antheiles am Grundkapital knüpfen. Bei der Berechnung des durch die Antragsteller repräsentirten Theiles des Aktienkapitals kommt lediglich der Betrag der ihnen zustehenden Aktienrechte, nicht die Höhe der geleisteten Einzahlungen in Betracht, Petersen S. 519. — Nach älterem Recht wurde sowohl bei Aktiengesellschaften wie bei Kommanditgesellschaften auf Aktien der Besitz des zehnten Theiles des Grundkapitals gefordert; die verschiedene Behandlung beider Gesellschaften im gegenwärtigen Gesetz ist ohne innere Begründung, Ring S. 531. — Von den fremden Gesetzgebungen stimmt Portug. mit dem geltenden, Schweiz und Ungarn mit dem bisherigen deutschen Recht überein, Ital. und Belg. fordern den Besitz des fünften Theils des Grundkapitals.

an den Vorstand gewendet haben, kann ihnen durch das Handelsgericht die Ermächtigung ertheilt werden, die Berufung selbst zu bewirken.[13])

Die Berufung muß in der durch den Gesellschaftsvertrag vorgeschriebenen Form,[14]) in dem zuletzt erwähnten Fall unter gleichzeitiger Bekanntmachung[14 a]) der gerichtlichen Ermächtigung, mit einer mindestens zweiwöchigen Frist erfolgen.[15]) Ist nach dem Gesellschaftsvertrag erforderlich, daß die Aktien bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vor der Generalversammlung hinterlegt werden, so muß die vorgedachte Frist für die Hinterlegung frei bleiben.[16])

---

[13]) Auch hier unter dem Handelsgericht das zur Führung des Handelsregisters zuständige Gericht zu verstehen, Petersen S. 217; Hergenhahn Gen.Vers. S. 8 und im Komm., ebenso Esser, vgl. auch Genossensch.gesetz § 43; — a. M. Ring S. 288. Zur Begründung des Antrages gehört der Nachweis a) daß die den Antragstellern zustehenden Aktienrechte zusammen den erforderlichen Theil des Grundkapitals darstellen; b) daß die Antragsteller in einer von ihnen unterzeichneten, Zweck und Gründe der Berufung darlegenden Eingabe vergebens den Vorstand und Aufsichtsrath angegangen haben. Der Nachweis zu a) ist bei Namenaktien und Interimsscheinen regelmäßig durch das Aktienbuch, bei Inhaberaktien durch Vorweisung zu erbringen. Zu b) vgl. Hergenhahn Gen.vers. S. 9 f. Auch wenn diesen Erfordernissen genügt ist, hängt aber die Ertheilung der Ermächtigung vom richterlichen Ermessen ab; das Gericht kann zur Prüfung der Angemessenheit weitere Ermittelungen anstellen; ebenso kann dasselbe die zum Nachweis des Aktienbesitzes nicht erforderliche Deponirung der A.urkunden anordnen, auch, was Esser mit Recht als zweckmäßig bezeichnet, eine Frist festsetzen, innerhalb deren von der Ermächtigung Gebrauch zu machen ist.

[14]) Art. 209 Nr. 6, oben S. 719. Die Ansicht von Renaud S. 479 und Kayser, daß in Ermangelung einer Statutenbestimmung über die Form der Berufung die Eigenthümer von Namenaktien durch besondere Einladung, die Besitzer von Inhaberaktien durch öffentliche Aufforderung zu berufen sind, mag zweckmäßig sein, entspricht aber nicht dem geltenden Recht, nach welchem ein in obiger Hinsicht unvollständiges Statut rechtsungültig ist.

[14a]) Art. 237 Abs. 3. Die Veröffentlichung der Ermächtigung gehört zu den Erfordernissen einer formgerechten Berufung.

[15]) Berechnung der Frist Ring S. 532; Petersen S. 520; Esser zu d. Art.; Hergenhahn Gen.vers. S. 14 und Kommentar S. 176; abweichend von Völdernd. S. 653. Für die A.kommanditgesellsch. fehlt es an einer entsprechenden Bestimmung. Das Genossensch.ges. § 44 verlangt Einhaltung einer einwöchigen Frist. — Ort der Gen.vers. Renaud S. 480; v. Völdernd Arch. f. übrg. R. IV S. 170; Hergenh. Komm. S. 173 Anm. 7.

[16]) Hier müssen zwischen der Einberufung und dem für die Hinterlegung bestimmten Termin zwei volle Wochen liegen. Die Frist verlängert sich überdies um den Zeitraum, um welchen nach dem G.vertrag die Hinterlegung vor der Gen.versammlung stattzufinden hat. Ein Präjudiz braucht bei der Aufforderung zur Hinterlegung nicht angedroht zu werden. Nachträgliche Berichtigung einer dem Statut nicht entsprechenden Aufforderung zur Hinterlegung. Seu. 44. 311.

Bei der Berufung soll jederzeit der Zweck der Versammlung bekannt gemacht werden.[17]) Die Vorschrift enthält eine Anweisung für die mit der Einberufung beauftragten Gesellschaftsorgane, welche sich durch die Nichtbeobachtung derselben verantwortlich machen können. Dagegen ist die gleichzeitige Veröffentlichung der Tagesordnung nicht mehr wie nach früherem Recht und noch jetzt bei der Aktienkommanditgesellschaft unerläßliche Voraussetzung für die Rechtsgültigkeit der Berufung und der auf Grund derselben gefaßten Generalversammlungsbeschlüsse. Unbedingt erforderlich ist nach dem geltenden Recht nur, daß die Gegenstände der Beschlußfassung mindestens eine Woche vor dem Tage der Generalversammlung angekündigt werden.[18]) — Aktionäre, deren Aktien zusammen den zwanzigsten Theil des Grundkapitals darstellen, sind berechtigt, in derselben Weise wie die Berufung, zu verlangen, daß Gegenstände der Beschlußfassung auf die Tagesordnung gesetzt werden;[19]) das Handelsgericht kann auch in diesem Fall, wenn dem Verlangen seitens des Vorstandes und Aufsichtsraths nicht entsprochen wird, die nachsuchenden Aktionäre ermächtigen, die Ankündigung selbst zu bewirken.[20]) Die nachträgliche Ankündigung, mag sie von den Gesellschaftsorganen oder von den Aktionären ausgehen, muß in der für die Berufung der Versammlung vorgeschriebenen Form erfolgen. In letzterem Fall ist daher mit der Ankündigung die gerichtliche Ermächtigung zu veröffentlichen.[21])

---

[17]) In der ä. F. und noch jetzt bei der A.kommanditgesellschaft (Art. 189) „muß"; Genossensch.ges. § 44 „soll". Vgl. Begr. I. S. 353; II. S. 232. Die Veröffentlichung des Zweckes der Versammlung ist zuerst E. I. 215 für erforderlich erklärt; in der 2. Les. wurde die Angemessenheit der betr. Vorschrift bezweifelt, dieselbe jedoch in der später in das H.G.B. übergegangenen Fassung angenommen, Prot 1066; E. II. 224.

[18]) Art. 238 Abs. 2. Auch ohne Angabe des Zweckes kann hiernach die Berufung gültig sein, bezw. gültig werden, wenn die Bekanntmachung hierüber bis spätestens eine Woche vor dem Tage der Gen.versf. erfolgt — Das Genossensch.ges. § 44 forbert, daß die Ankündigung spätestens drei Tage vor der Gen.vers. bewirkt werde

[19]) Warum fehlt bei der Aktienkommanditgesellschaft den Kommanditisten eine entsprechende Befugniß?

[20]) Es gelten ganz die oben zu Anm. 12 f. erörterten Grundsätze. Die Ermächtigung kann nicht ultra petita ertheilt werden, also nur bezüglich der Gegenstände, auf welche sich das Gesuch der Antragsteller bezieht. Dieselben können auch nicht über die ihnen ertheilte Ermächtigung hinaus die Tagesordnung beliebig erweitern; a. M. Hergenhahn Gen.vers. S. 11.

[21]) Für die Aktionäre ist, wie Kayser richtig bemerkt, die Frist sehr knapp bemessen. Wenn es auf die gerichtliche Ermächtigung ankommt, wird es ihnen schwer werden, rechtzeitig den Anforderungen des Gesetzes zu genügen.

Zur Bekanntmachung des Zweckes der Versammlung gehört eine deutliche Bezeichnung desselben. Ueber das Maß der erforderlichen Spezialisirung lassen sich keine allgemeinen Grundsätze aufstellen.[22]) An die bekannt gegebene Tagesordnung ist die Generalversammlung dergestalt gebunden, daß über Gegenstände, die nicht vorschriftsmäßig angekündigt sind, keine gültigen Beschlüsse gefaßt werden können. Die Beschränkung bezieht sich aber nur auf die Gegenstände der Tagesordnung, nicht auf die einzelnen Anträge und Amendements zu den angekündigten Vorlagen.[23]) Eine Ueberschreitung der Tagesordnung ist zulässig, wenn der Antrag auf Berufung einer außerordentlichen Versammmlung gestellt wird, ebenso wenn es sich lediglich um den Eintritt in eine Berathung, ohne Beschlußfassung handelt.[24])

Ueber die Leitung der Generalversammlung, die Form der Berathung und Abstimmung enthält das Gesetz, abgesehen von der Vorschrift, daß im Fall des Art. 210ª die Versammlung unter Leitung des Gerichts stattfindet, keine Bestimmung.[25]) In erster Linie entscheidet in dieser Hinsicht der Gesellschaftsvertrag, eventuell ist auf die allgemeinen Grundsätze über die Handhabung parlamentarischer Versammlungen zurückzugehen.[25a]) Danach steht insbesondere in Ermangelung statutarischer Bestimmungen der Versammlung die Wahl des jedesmaligen Vorsitzenden zu.[26])

---

[22]) Das Gesetz will Beschlüsse verhüten, deren die Aktionäre nach dem Inhalt der Einladung nicht gewärtig zu sein brauchten. Hergenhahn Generalvers. S. 16 f. und die Kommentare zu Art. 238 (189); Z 35. 248 Der Ansicht von Esser, daß die Bezeichnung des Zweckes durch Bezugnahme auf bestimmte Statutenparagraphen unzulässig ist, kann nicht allgemein zugestimmt werden. — Vgl. auch zu Art. 238 A.L.R. II. 6 § 54.

[23]) Ob ein Antrag sich auf eine bereits angekündigte Vorlage bezieht oder außerhalb des Rahmens der bekannt gemachten Tagesordnung liegt, ist nach dem in der vor. Anmerk. hervorgehobenen Gesichtspunkt zu entscheiden.

[24]) Im ersten Fall kann sofort Beschluß gefaßt werden. Einen Anspruch darauf, daß die angekündigte Tagesordnung überschritten werde, haben die einzelnen Aktionäre weder in dem einen noch andern Fall. — Das Genossensch.ges. § 44 Abs. 2 erklärt ohne vorgängige Ankündigung auch Beschlüsse über die Leitung der Versammlung für statthaft Das ist selbstverständlich, vgl. Anm.

[25]) Nach früherem Recht (Art. 209 Nr. 10 ä. F.) mußte das Statut eine Bestimmung enthalten über die Form, in welcher das Stimmrecht ausgeübt wird.

[25a]) Belgien art. 61; unten § 122 Anm. 8

[26]) Renaud S. 483 f.; Hergenhahn Gen.vers. S. 135 f. Völdernd. S. 662 f., daselbst auch Beispiele hierher gehöriger Statutenbestimmungen.

Wesentliches Erforderniß für die Gültigkeit aller Generalversammlungsbeschlüsse ist deren gerichtliche oder notarielle Beurkundung.[27]) Darüber, was im Einzelnen zur Erfüllung dieser Form gehört, enthält das Gesetz nur die Bestimmung, daß es der Zuziehung von Zeugen nicht bedarf; im Uebrigen entscheiden die Vorschriften der Landesgesetzgebung.[28]) Die Frage, ob die Beurkundung die Konstatirung einer eigenen Wahrnehmung der Urkundspersonen oder einer vor denselben abgegebenen Erklärung sein soll, ist dahin zu beantworten, daß die Urkundsperson jedenfalls das Protokoll über die Generalversammlung aufzunehmen hat; von wem dasselbe sonst noch zu vollziehen ist, bestimmt sich nach dem Statut und in Ermangelung statutarischer Bestimmungen nach dem Herkommen.[29]) — Der Vorstand soll beglaubigte Abschrift der Urkunde über die gefaßten Beschlüsse zum Handelsregister einreichen. Die Beobachtung dieser Vorschrift kann durch Ordnungsstrafen gegen die Mitglieder des Vorstandes erzwungen werden.[30])

---

[27]) Art. 238a; Begr. I. S. 354 f.; II. S. 232. Nach früherem Recht (Art. 214 ä. F.) war die jetzt für alle Generalvers.beschlüsse wesentliche Form nur für Beschlüsse, betreffend die Fortsetzung der Gesellschaft oder Abänderungen des G.-vertrages vorgeschrieben. So noch jetzt bei der A.kommanditgesellschaft Art. 180 f. Das Genossensch.ges. § 45 begnügt sich mit der Eintragung in das jedem Genossen und der Staatsbehörde aufzulegende Protokollbuch.

[28]) In Preußen Notar.ges. v. 11. Juli 1845 (gilt in den landrechtlichen und gemeinrechtlichen Landestheilen mit Ausnahme der Provinz Hannover); Rhein. Notar.ordn. v. 25. April 1822; Hannov. Notar.ordn. v. 18. Sept. 1853, dazu für das Gesammtgebiet der Monarchie Ges. v. 15. Juli 1890. (Letzteres erklärt die Zuziehung von Unterschriftszeugen oder eines zweiten Notars überhaupt für entbehrlich, außer wenn die Person, deren Erklärung beurkundet werden soll, blind, taub oder stumm ist.)

[29]) Erörterungen über diese Frage haben schon auf der Nürnb. Konf. stattgefunden, Prot. 330 f., 1040. — Renaud S. 487 f.; Loewenfeld S. 315 f.; Hergenhahn Gen.vers. S. 136 f. und die Kommentare; Reiv. 25. 41 (195); das Ob.L.G. München bei Hergenh. Komm. S. 181. Eine gesetzliche Entscheidung der obigen Frage enthält das Sächs. Ges. vom 9. April 1872, welches die Unterschrift des Vorsitzenden und von zwei Theilnehmern fordert.

[30]) Art. 249g Abs. 1. Die Eintragung der Beschlüsse in das H.register und die Veröffentlichung derselben durch das Handelsgericht findet nur statt, wo dieselbe gesetzlich angeordnet ist. Nur in diesen Fällen steht dem Registerrichter eine Kontrole über die Rechtsgültigkeit des Beschlusses zu. Vgl. Hergenhahn Gen.vers. S. 159 ff., unten § 123. Einreichung und Eintragung sind auch bei dem H.register der Zweigniederlassungen zu bewirken; a. M. Ring.

§ 122.

Generalversammlung (Fortsetzung).

Das Stimmrecht in der Generalversammlung ist ein wesentlicher Bestandtheil des Aktienrechtes.[1]) Jede Aktie gewährt das Stimmrecht; dasselbe wird nach den Aktienbeträgen ausgeübt.[2]) Die nach früherem Recht mögliche Versagung des Stimmrechts für gewisse Aktien ist demnach gegenwärtig nicht mehr statthaft.[3]) Dagegen kann das Statut auch jetzt noch bestimmen, daß im Fall der Vereinigung mehrerer Aktien in einer Hand die Ausübung des Stimmrechts auf einen Höchstbetrag oder durch anderweite Abstufungen oder nach Gattungen beschränkt sein soll.[4]) Ebenso können durch den Gesellschaftsvertrag sonstige Bedingungen für die Ausübung des Stimm-

---

[1]) Art. 190, 221a. Alle Aktionäre, aber auch nur Aktionäre sind stimmberechtigt in der Gen.vers. Die Theilnahme anderer Personen an den Berathungen ist nicht ausgeschlossen. In Belgien (art. 70) ist den Inhabern von Obligationen eine dahin gehende Befugniß gesetzlich eingeräumt.

[2]) Art. 190. Die Bestimmung bezieht sich über die ä. F. des Art. 190 hinaus auch auf den Fall, in welchem Aktien von ungleichen Beträgen ausgegeben sind. Aus obiger Vorschrift, die ihrer Fassung nach als absolutes Recht erscheint, ist gefolgert worden, daß Bestimmungen des G.vertrages, durch welche für alle oder für gewisse Angelegenheiten eine Abstimmung nach der Kopfzahl angeordnet wird, ungültig sind. Dies würde auch an sich zutreffend sein; da es aber zulässig ist, für den Fall der Vereinigung mehrerer Aktien in einer Hand der Ausübung des Stimmrechts die zu Anm. 4 erörterten Schranken zu ziehen, so ist nicht ersichtlich, weshalb eine Bestimmung, daß kein Aktionär in der Gen.Vers. mehr als eine Stimme ausüben darf, ungültig sein sollte. Das ist aber Abstimmung nach Köpfen. Renaud S. 493. Nach früherem Recht erfolgte die Abstimmung über die Errichtung der G. nach Köpfen, Renaud S. 287 Anm. 28. Gegenwärtig ist dies durch Art. 210b geändert, oben S. 742. Die fremden Rechte schreiben z. Th. Kopfzählung vor: Franz. Ges. art. 4; Belg. 32; Port. 164 § 5; Schweiz 619 Abs. 3; abweichend Ungarn 155.

[3]) Statutenbestimmungen älterer Gesellschaften, die sich bei Inkrafttreten des Gesetzes in Geltung befanden, sind aufrecht erhalten, Ges. v. 18. Juli 1884 § 4.

[4]) Das Stimmrecht verschiedener Gattungen von Aktien kann ungleichartig abgestuft sein. Entsprechend sind auch Statutenbestimmungen für zulässig zu erachten, die, wenn verschiedene Gattungen von Aktien über ungleiche Beträge lauten, das Stimmrecht abweichend von dem Verhältniß des Aktienbetrages normiren; anscheinend a. M. Begr. I S. 113; II S. 73. — Eine gesetzliche Begrenzung für den Höchstbetrag der von einem Aktionär auszuübenden Stimmen enthält Belgien art. 73; vgl. auch Holland 54, Italien 157 und das englische Normalstatut sect. 44.

rechts festgesetzt sein.[5]) Eine häufig vorkommende: die vorgängige Hinterlegung der Aktienurkunden, hat im Gesetz ausdrückliche Berücksichtigung gefunden.[6]) Zulässig ist aber z. B. auch die Bestimmung, daß nur Personen männlichen Geschlechts, oder daß gewisse Personenklassen (Ausländer, der bürgerlichen Ehrenrechte Beraubte) nicht zur Ausübung des Stimmrechts befugt sein sollen.[7]) Unzulässig ist dagegen eine Bestimmung, die dazu führt, dem jeweiligen Aktionär die Ausübung des Stimmrechts überhaupt, sei es persönlich oder durch einen Vertreter, unmöglich zu machen. Dies gilt namentlich von Statutenbestimmungen, welche die Stimmberechtigung von einer gewissen Dauer des Aktienbesitzes abhängig machen.[8])

Auch über die Form, in welcher das Stimmrecht auszuüben ist, kann das Statut Vorschriften enthalten. Fehlt es an denselben, so erfolgt die Abstimmung in den herkömmlichen Formen parlamentarischer Versammlungen.[9]) Eine Vertretung in der Ausübung des Stimmrechts ist regelmäßig statthaft;[10]) insoweit hierzu eine Vollmacht erforderlich ist, muß dieselbe schriftlich ausgestellt werden;[11]) sie soll in der Ver-

---

[5]) Im Uebrigen ist für die Bedingungen des Stimmrechts ... der Gesellschaftsvertrag maßgebend, Art. 190 Abs. 4. Nach älterem Recht gehörte die Bestimmung über die Bedingungen des Stimmrechts und die Form seiner Ausübung zu den nothwendigen Bestandtheilen des G.vertrages.

[6]) Oben S. 280.

[7]) Renaud S. 462; Statut der Reichsbank § 16. In Ermangelung einer abweichenden Statutenbestimmung sind Frauen ebenso stimmberechtigt wie Männer.

[8]) Im Wesentlichen zustimmend Ring S. 296; Begr. I. S. 233; II S. 153.

[9]) Hergenhahn Gen.vers. S. 127; Belgien art. 61: En l'absence de dispositions (des statuts) les nominations se font et les décisions se prennent d'après les règles ordinaires des assemblées délibérantes.

[10]) An sich kann die Vertretung sowohl Aktionären wie dritten Personen übertragen werden. Der G.vertrag kann auch in dieser Hinsicht Einschränkungen enthalten, z. B. nur Vertretung durch Aktionäre zulassen, die einheitliche Vertretung mehrerer Aktien auf einen Höchstbetrag beschränken, persönliche Stimmabgabe vorschreiben u. dgl. m. (In letzterem Fall ist aber die nothwendige Stellvertretung nicht ausgeschlossen, vgl. Genossensch ges. § 41⁴.)

[11]) Art. 190 Abs. 2. Keiner schriftlichen Vollmachtsurkunde bedarf es in den Fällen der sog. gesetzlichen Vollmacht (nothwendigen Stellvertretung) oben S. 346; also nach H.R. nicht für die vertretungsberechtigten Mitglieder einer offenen H.G. oder einer K.G., für den Vorstand einer A.G. Hier genügt der Ausweis durch das H.register, vorausgesetzt, daß nach dem Inhalt desselben, bezw. nach den gesetzlichen Bestimmungen die einzelnen Mitglieder zur Vertretung der G. ermächtigt sind. Anderenfalls wird, da das Stimmrecht untheilbar ist, eine Person mit der Ausübung desselben zu beauftragen sein. Keiner Spezialvollmacht bedarf es, wenn nach dem für das Vertretungsverhältniß maßgebenden Recht die

wahrung der Gesellschaft verbleiben. [12])

Gesetzlich von der Ausübung des Stimmrechts ausgeschlossen sind diejenigen Aktionäre, welche bei dem betreffenden Beschluß der Gesellschaft als unmittelbar interessirt gegenüberstehen.[13]) Dies trifft zu für Aktionäre, die durch den Beschluß entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit werden sollen[14]) oder mit denen namens der Gesellschaft ein Rechtsgeschäft eingegangen werden soll. [15]) Denselben ist nicht nur das Stimmrecht für ihre Aktien entzogen, sondern sie können sich in den hierher gehörigen Fällen auch nicht als Vertreter anderer Aktionäre an der Abstimmung betheiligen. [16])

Die Beschlußfassung erfolgt regelmäßig durch einfache, d. h. absolute [17]) Mehrheit der in der Generalversammlung vertretenen, an

---

generelle Vollmacht den Fall der Betheiligung an der Abstimmung und die darin liegende Verfügung über das Recht des Vertretenen deckt, so unzweifelhaft bei dem Prokuristen und dem zum Betriebe eines ganzen Handelsgewerbes ermächtigten Handlungsbevollmächtigten. Der Prokurist kann ebenfalls seine Legitimation durch das H.register erbingen; der Handlungsbevollmächtigte ist nur auf Grund einer schriftlichen Vollmacht zuzulassen. Der G.vertrag kann über die schriftliche Form hinausgehende Erfordernisse aufstellen: Beglaubigung der Unterschrift, notarielle Vollmacht, Hinterlegung der Vollmachtsurkunde bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vor der Generalversammlung; dagegen kann derselbe nicht von der Beibringung einer schriftlichen Vollmacht dispensiren; ebensowenig kann die Generalversammlung darüber hinweggehen. Durch nachträgliche Genehmigung wird der Mangel einer schriftlichen Vollmacht nicht ersetzt. Ueber die Bedeutung dieses Erfordernisses bei Inhaberaktien unten § 123 Anm. 7. Vgl. auch Genossensch. ges. § 41 Abs. 4.

[12]) Jedenfalls so lange, als eine Anfechtung des Gen.vers.beschlusses möglich ist.

[13]) Art. 190 Abs. 2; Hergenhahn Gen.vers. S. 123 ff. — Vgl. Genossensch.Ges. § 41[4].

[14]) Daher können Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths nicht an der Abstimmung über die Bilanz Theil nehmen; Italien 161.

[15]) Hierzu oben S. 751 Anm. 3. Die das. gebilligte Auffassung ist ausdrücklich anerkannt im franz. Ges. v. 1867 art. 4; gegen dieselbe Hergenhahn a. a. O.

[16]) Holland 54 und Italien 160 erklären die Uebernahme einer Vertretung durch die Verwalter (bestuurders, amministratori) für unzulässig. Ersteres erstreckt die Unzulässigkeit auch auf die Mitglieder des Aufsichtsraths.

[17]) Art. 209[a] (175[a]) Nr. 5, vgl. Genossensch.ges. § 8 Nr. 4. Mit dem Text übereinstimmend Renaud S. 492; Ring S. 63, 409 f.; Hergenhahn Gen.vers. S. 112; a. M. Esser zu Art. 209; Petersen S. 39, die unter einfacher die sog. relative Mehrheit verstehen wollen. Gegen diese Ansicht spricht schon, daß das Ges. in Art. 210[a] Abs. 5, Art. 223 Abs. 1 und 239[a] Abs. 2 den Ausdruck einfache Stimmenmehrheit offenbar in dem oben angenommenen Sinne braucht.

Dazu kommt, daß abgesehen von Wahlen, Fälle, die zur Entscheidung durch die relative Mehrheit geeignet sind, sich schwer denken lassen. Man nehme z. B. an, daß der Generalversammlung nach dem Gesellschaftsvertrag die Bestimmung über die Höhe des zu vertheilenden Reingewinnes zusteht und daß bei einer Betheiligung von 200 Stimmen 90 Stimmen sich für eine Dividende von 6½, 70 Stimmen für eine Dividende von 6, 40 Stimmen für eine solche von 5⅓ pCt. entscheiden. Wollte man bei einem solchen Ergebniß der Abstimmung, das immerhin schon eine ungeschickte Leitung der Verhandlung voraussetzt, eine Dividende von 6½ pCt. als Versammlungsbeschluß ansehen, so würde nicht der Mehrheits-, sondern ein Minderheitswille zur Geltung kommen. Die Mehrheit ergiebt sich in diesem Fall, entsprechend dem in § 198 G.B.G. aufgestellten Princip, naturgemäß dadurch, daß die für 6½pCt. votirenden Stimmen den für 6 pCt. abgegebenen zugezählt werden. Für letzteren Satz ist demnach hier die einfache d. h. absolute Mehrheit vorhanden. Noch weniger gewährt die relative Mehrheit eine angemessene Entscheidung, wenn es sich um Alternativen handelt, bei denen die Meinungsverschiedenheit nicht blos Zahlenverhältnisse betrifft. Fraglich könnte mithin nur sein, ob etwa bei Wahlen die relative Mehrheit den Ausschlag zu geben hat. Auch diese Frage ist indeß zu verneinen, nicht blos lege non distinguente, sondern auch deswegen, weil auch hier erst die Ermittelung der absoluten Mehrheit dazu führt, den wahren Willen der Versammlung zur Geltung zu bringen. Die von Esser beigebrachten Belege beweisen Nichts für seine Ansicht. Die Preuß. Regulative zum Unfallvers.gesetz (ähnlich auch Regul. des R.vers.amts vom 26. Sept. 1889 § 8) besagen allerdings, daß die Wahl der Vertreter zu den Berufsgenossenschaften „durch einfache d. h relative Mehrheit" erfolgt. Was soll aber daraus, daß der im Unfallvers.gesetz selbst nicht vorkommende Ausdruck hier in dieser Weise interpretirt wird, für die Auslegung des H.G.B.'s folgen! Ebenso belanglos ist es, daß in den Mot. zum Entw. des Berggesetzes § 113 ein im Gesetz selbst gar nicht hervortretender Gegensatz zwischen einfacher und absoluter Mehrheit angenommen wird. Irgend eine Stelle aus den neueren Gesetzen, in denen einfache Mehrheit gleichbedeutend mit relativer Mehrheit gebraucht wird, hat Esser nicht anzuführen vermocht. Der Gegensatz der einfachen Mehrheit ist demnach nicht die absolute, sondern die verstärkte Mehrheit. Vgl. hierzu Schweiz. Obl.R. 616 Nr. 9, wörtlich gleichlautend mit unserem Art. 209 Nr. 11 ä. F. und daneben Art. 648. „Die Gen.Vers. faßt ihre Beschlüsse und vollzieht ihre Wahlen, soweit das Gesetz oder die Statuten nicht etwas Anderes bestimmen, mit absoluter Mehrheit der vertretenen Aktienstimmen" — Das franz. Ges. Art. 28 bestimmt: Dans toutes les assemblées gen. les dispositions sont prises à la majorité des voix. Die Jurisprudenz zweifelt nicht, daß hiermit die absolute Mehrheit der abgegebenen Stimmen gemeint ist. Ueber den Modus, durch welchen bei Wahlen ein Stichentscheid herbeizuführen ist, wird in Ermangelung statutarischer Bestimmungen die Versammlung selbst zu befinden haben. Ein Beschluß der Versammlung, daß bei Stimmengleichheit das Loos entscheiden soll, würde mit dem Gesetz nicht in Widerspruch stehen; ohne einen solchen kann zu diesem Hülfsmittel nicht gegriffen werden. In allen anderen Fällen bedeutet Stimmengleichheit Nichtannahme des betreffenden Antrages. Vgl hierzu Renaud S. 492; Ring S. 63, 409; Esser.

der betreffenden Abstimmung sich betheiligenden[18]) Aktienrechte. Das Statut kann für gewisse Gegenstände eine verstärkte Mehrheit verlangen,[19]) auch die Gültigkeit des Beschlusses von anderen Erfordernissen, namentlich der Anwesenheit einer bestimmten Zahl von Aktionären, abhängig machen.[20]) Für einzelne Fälle sind im Gesetz dahin gehende Erfordernisse aufgestellt.[21])

Ueber die neben der gemeinschaftlichen Generalversammlung in gewissen Fällen erforderlichen sog. besonderen Generalversammlungen oben S. 801.[22]) In Bezug auf die Berufung und Abstimmung sowie auf die Beurkundung der Beschlüsse gelten für die Sonderversammlungen dieselben Grundsätze wie für die gemeinschaftliche Versammlung.[23])

---

[18]) Rciv. 20. 33 (142). Abweichende Statutenbestimmungen sind zulässig.

[19]) Unstatthaft sind erschwerende Bedingungen in den Fällen des Art. 210a Abs. 5; 223 Abs. 1, 239a Abs. 2. – Bezeichnung der Gegenstände Rciv. 27. 16 (69).

[20]) In Ermangelung besonderer Vorschriften genügt die Anwesenheit eines Aktionärs; a. M. ohne ausreichenden Grund Renaud S. 489; Hergenhahn Gen.Vers. S. 115.

[21]) Art. 210a Abs. 5; 215 Abs. 2 bis 4; 215a Abs. 2; 242 Nr. 2; 248. In den Fällen des Art. 215 Abs. 2; 215a Abs. 2 sind abweichende Statutenbestimmungen überhaupt, in den Fällen der Art. 215 Abs. 3 und 4, 242 und 248 nur im Sinne einer Erschwerung der gesetzlichen Erfordernisse vorbehalten; vgl. Hergenhahn Gen.vers. S. 108 ff., auch die Anm. 18 angef. Entsch.

[22]) Den oben Genannten sind hinzuzufügen: Renaud in Busch Arch. Bd. 45 S. 196; Hergenh. Gen.vers. S. 36 f. und die Kommentare zu Art. 215 Abs. 6 (180g Abs. 3). In Streitfällen hat darüber, ob und in Betreff welcher Gattung von Aktien es einer Sonderversammlung bedarf, zunächst der Registerrichter zu befinden, da es sich in allen hierher gehörigen Fällen um Beschlüsse handelt, die in das H.register einzutragen sind. Durch Art. 190a ist aber auch die Möglichkeit eröffnet, die Entscheidung des Prozeßrichters anzurufen, und zwar sowohl dann, wenn behauptet wird, daß der Beschluß der gemeinschaftlichen Gen.vers. mangels einer Zustimmung der Sonderversammlung ungültig ist, wie in dem ebenfalls denkbaren Fall, daß eine Sonderversammlung einberufen ist, ohne daß ihre Zuständigkeit begründet war. Im ersten Fall sind die Aktionäre, welche die Sonderversammlung für erforderlich erachten, in der Lage, ihr Verlangen in der gemeinschaftlichen Gen.vers. geltend zu machen. Im zweiten Fall ergiebt sich Veranlassung zu einer Klage möglicherweise erst, wenn die Sonderversammlung dem Beschluß der gemeinschaftlichen Gen.vers. nicht oder nicht mit der vorgeschriebenen ³/₄ Mehrheit zugestimmt hat. Die an der Aufrechthaltung des letzteren Beschlusses interessirten Aktionäre können in diesem Fall, wenn sie nicht zu den zur Sonderversammlung berufenen Aktionären gehören, den Beschluß derselben wegen nicht gehöriger Berufung anfechten. Vergl. folgenden Paragraph.

[23]) Es steht nichts im Wege, die gemeinschaftliche und die besondere Gen. vers. in einem einheitlichen Akt mit einander zu verbinden; a. M. Esser.

§ 123.

Generalversammlung. Verität der Beschlüsse. Anfechtung.

I. Das Gesetz schützt die Verität der Generalversammlungsbeschlüsse durch Strafandrohungen gegen gewisse Machenschaften, die darauf gerichtet sind, den Anschein eines gültigen Generalversammlungsbeschlusses herbeizuführen, obwohl die Voraussetzungen eines solchen nicht vorhanden sind.[1]) Mit Strafe bedroht ist insbesondere:[2])

1) [3]) wissentlich falsche Ausstellung oder Verfälschung von Bescheinigungen über die Hinterlegung von Aktien oder Interimsscheinen zum Nachweise des Stimmrechts in der Generalversammlung;[4]) ebenso wissentlicher Gebrauch der falschen oder verfälschten Bescheinigungen behufs Ausübung des Stimmrechts;[5])

---

[1]) Zum Folgenden außer den Komm. zum A.gesetz: Loewenfeld S. 292 ff.; Gierke Genossensch.theorie S. 661, 770; Katz Die strafrechtl. Bestimmungen des H.G.B.'s S. 106 ff.; Hergenh. Gen.vers. S. 185 ff. Fremde Literatur: Rubat du Mérac des délits rél. aux soc. par actions. Par. 1889. p. 222 ss. Fremde G.gebung: Franz. Ges. v. 1867 art. 13 erklärt für strafbar ceux qui en se présentant comme propriétaires d'actions ou de coupons d'actions qui ne leur appartiennent pas, ont crée une majorité factice dans une assemblée gén.; ebenso ceux qui ont remis les actions pour en faire l'usage frauduleux. — Belg 131 (übereinstimmend der Senatsentw. des neuen franz. Ges.) bedroht unter der obigen Voraussetzung schon die Ausübung des Stimmrechts (ceux qui ont pris part au vote dans une ass. gén.), sowie die Ueberlassung von Aktien zu diesem Behuf.

[2]) Der Versuch ist nicht strafbar, Str.G.B § 43 Abs. 2; Theilnahme Str.G.B. § 47 ff.

[3]) Art. 249ᵈ Nr. 3. Strafe: Gefängniß bis zu einem Jahr und zugleich Geldstrafe bis 10 000 Mark; es kann auch auf Verlust der bürg. Ehrenrechte erkannt werden; bei mildernden Umständen ausschließlich Geldstrafe. Die verpönte Handlung kann zugleich den Thatbestand der §§ 267, 270 ff. Str.G.B. enthalten, dann findet § 73 Str.G.B. Anwendung, indeß ist das Zusammentreffen nicht nothwendig, Begr. I S. 390; II S. 255.

[4]) Diese Strafbestimmung bezieht sich auf die im Art. 238 Abs. 1 vorgesehene Bedingung für die Ausübung des Stimmrechts, oben S. 825. Analoge Anwendung, wenn das Statut vorschreibt, daß die Vollmachten der Vertreter bis zu einem bestimmten Zeitpunkt vor der Gen.vers. zu hinterlegen sind? Falsche Ausstellung und Verfälschung Ring S. 590; Olshausen Komm. zum Str.G.B. zu § 267 Nr. 30 ff. Zur Strafbarkeit gehört nicht blos Wissentlichkeit, sondern auch die Absicht, Bescheinigungen zum Nachweise des Stimmrechts in der Generalversammlung herzustellen. Daß von den falschen oder verfälschten Urkunden der beabsichtigte Gebrauch gemacht sei, gehört nicht zum Thatbestand dieses Vergehens.

[5]) Das Vergehen des wissentlichen Gebrauches ist vollendet, wenn die Bescheinigung in der Gen.vers. behufs Ausübung des Stimmrechts vorgelegt wird;

2) Annahme beſonderer Vortheile oder des Verſprechens von ſolchen dafür, daß das Stimmrecht in der Generalverſammlung in gewiſſem Sinn ausgeübt werde;[6])

3) unbefugte Benutzung fremder Aktien zur Ausübung des Stimmrechts;[7])

4) Ausübung des Stimmrechts auf Grund fremder gegen Entgeld geliehener Aktien ſowie wiſſentliche Mitwirkung hierzu durch Verleihung der Aktien.[8])

Betheiligung an der Abſtimmung iſt nicht erforderlich. Ein Gebrauch ſeitens des fälſchlich legitimirten Aktionärs iſt auch dann vorhanden, wenn derſelbe die Beſcheinigung einem Vertreter übergiebt und dieſer ſie in der Gen.verſ. vorlegt. Wiſſentlicher Gebrauch falſcher oder verfälſchter Beſcheinigungen iſt ſtrafbar, auch wenn die falſche Ausſtellung oder Verfälſchung nicht unter den § 249 d fällt, alſo namentlich dann, wenn die Beſcheinigung nicht wiſſentlich falſch ausgeſtellt war; a. M. Ring, Hergenhahn.

[6]) Art. 249 e Strafe: Geldſtrafe bis 3000 Mark oder Gefängniß bis zu 1 Jahr. Uebereinſtimmend Genoſſenſch.geſ. § 145. Vorbildlich Konk.-Ordn. § 213. Dem Aktionär iſt nicht verwehrt, ſich bei der Abſtimmung durch ſein Intereſſe leiten zu laſſen; wer aber ſeine Stimme verhandelt, der leihet dieſelbe einem Anderen und fälſcht damit das Ergebniß der Abſtimmung. Die gewährten oder zugeſicherten Vortheile brauchen nicht nothwendig Vermögensvortheile zu ſein. Das Vergehen iſt vollendet mit Entgegennahme des Vortheils oder des Vortheilsverſprechens. In Bezug auf die Strafbarkeit des ſog. Stimmenkäufers entſcheiden die Grundſätze von der Theilnahme, Str.G.B. § 47 ff.; a. M. Ring, v. Völdernd., Hergenh.; übereinſtimmend Peterſen.

[7]) Art. 249 f; von der Reichstagskomm. eingeſchaltet. Strafe: Geldſtrafe von 10 bis 30 Mark für jede der benutzten Aktien, doch nicht unter 1000 Mark. Unbefugte Benutzung im Sinn des Geſetzes liegt vor, wenn der Benutzende ſich bewußt iſt, daß er nicht zur Vertretung befugt iſt und daß die Benutzung ohne Einwilligung des Eigenthümers ſtattfindet. Das Vergehen kann ſowohl dadurch begangen werden, daß der Benutzende ſich fälſchlich als Eigenthümer, wie dadurch, daß er ſich als Vertreter des Eigenthümers der Aktien gerirt. Vollendet iſt dasſelbe, wenn von den Aktien zur Ausübung des Stimmrechts in der Gen.verſ. Gebrauch gemacht iſt, oben Anm. 5. Auch die unbefugte Benutzung fremder Inhaberaktien fällt unter das Geſetz; die Strafbarkeit wird nicht dadurch beſeitigt, daß der Inhaber zur Ausübung des Stimmrechts legitimirt iſt, Reichsger. 20. 1891; Rep. I, 110, 91. Wenn die urſprünglich ertheilte Einwilligung vor dem Gebrauch zurückgenommen iſt, ſo iſt eine unbefugte Benutzung vorhanden. Die Zurücknahme braucht nur dem Benutzenden, nicht auch der Geſellſchaft erklärt zu ſein. Anders, wenn dem Benutzenden kraft einer ſchriftlichen Vollmacht oder eines ſonſtigen Repräſentationsverhältniſſes Vertretungsbefugniß zuſteht; abweichend Reichsger. in der angef. Entſch.

[8]) Art. 249 f, vergl. vor. Anm. Unentgeltliche Ueberlaſſung von Aktien und Benutzung derſelben zur Ausübung des Stimmrechts iſt nicht ſtrafbar, auch wenn dadurch eine Umgehung der ſtatutenmäßigen Beſchränkungen über den Höchſt-

II. Schon das frühere Recht gewährte den Aktionären die Möglichkeit, ungültige Generalverſammlungsbeſchlüſſe anzufechten.[9]) Gegenwärtig iſt das zu dieſem Behuf zuſtändige Rechtsmittel in beſtimmter Weiſe geordnet.[10]) Die Anfechtung iſt darnach zuläſſig, wenn der Beſchluß gegen geſetzliche Vorſchriften oder gegen Beſtimmungen des Geſellſchaftsvertrages verſtößt.[11]) Sie muß im Wege einer Klage[12]) erfolgen, die binnen Monatsfriſt ſeit dem Generalverſammlungsbeſchluß[13]) zu erheben und gegen die Geſellſchaft, vertreten durch den Vorſtand und den Aufſichtsrath,[14]) zu richten iſt. Befugt zur Anfechtung ſind a. der Vorſtand;[15]) b. die Aktionäre, die in der General-

---

betrag der einem Aktionär zuſtehenden Stimmen herbeigeführt wird. Benutzung der im Wege des Reportgeſchäfts erworbenen Aktien fällt nicht unter das Geſetz, Ber. d. Reichst.Komm. S 39; Rubat du Mérac p. 226.

[9]) Rciv. 14. 32 (128).

[10]) Art. 190[a, b], 222, dazu Begr. I S. 236, 313 f.; II S. 156 f., 206. Analog Genoſſenſch.geſ. § 49, 50. — Anwendung auf Beſchlüſſe der Sonderverſammlungen oben S. 831.

[11]) Art. 190[a]: „wegen Verletzung des Geſetzes oder des Geſellſchaftsvertrages". Das verletzte Geſetz braucht nicht das A.geſetz zu ſein. Die Anfechtung iſt zuläſſig unabhängig von einem Intereſſe des Anfechtenden, wie auch ohne Rückſicht darauf, ob der Beſchluß der G. förderlich oder nachtheilig iſt. — Verletzung des Geſetzes oder des Geſellſchaftsvertrages liegt auch dann vor, wenn der Beſchluß der Gen.verſ. auf einer majorité factice beruht, d. h. ſich äußerlich darſtellt als durch eine dem Geſetz oder Geſellſchaftsvertrag entſprechende Mehrheit zu Stande gekommen, während die erforderliche Mehrheit nur mit Hülfe erſchlichener Stimmen erreicht iſt. Erſchlichen ſind die Stimmen immer, wenn die Betheiligung an der Abſtimmung eine ſtrafbare Handlung enthält, aber nicht allein in dieſen Fällen. Vergl hierzu das Anm. 7 angef. Urtheil, in welchem die Zuläſſigkeit der Anfechtung wegen einer im obigen Sinne erſchlichenen Mehrheit, wenn auch ohne ein beſtimmtes Ergebniß, erörtert wird.

[12]) Auch einer Widerklage, dagegen kann die Anfechtung nicht vermittelſt einer Einrede geltend gemacht werden.

[13]) Berechnung der Friſt Art. 328 H.G.B., § 200 C.Pr.O. Die Friſt iſt keine Verjährungsfriſt. Die Einhaltung der Friſt iſt von Amtswegen zu prüfen.

[14]) Rciv. 14. 32 (142). Wenn der Vorſtand ſelbſt die Anfechtungsklage anſtellt, ſcheidet er als Vertreter der G. aus. Daſſelbe muß gelten, wenn einzelne Mitglieder des Vorſtandes oder Aufſichtsraths in ihrer Eigenſchaft als Aktionäre den Beſchluß anfechten. Im Nothfall wird der beklagten Geſellſchaft auf Grund von § 55 C.Pr.O. ein Vertreter zu beſtellen ſein.

[15]) Nicht die einzelnen Vorſtandsmitglieder als ſolche, wie Peterſen S. 426 annimmt; vergl. Genoſſenſch.geſ. § 49; auch Rciv. 17. 3 (16). — Dem Aufſichtsrath ſteht die Anfechtungsbefugniß nicht zu. — Die Mitglieder des Vorſtandes und des Aufſichtsraths ſind nur in der Eigenſchaft als Aktionäre zur Anfechtung befugt.

verſammlung erſchienen ſind und ihren Widerſpruch daſelbſt zu Protokoll erklärt haben;[16]) c. die in der Generalverſammlung nicht erſchienenen Aktionäre, dieſe jedoch nur, wenn die Anfechtung auf einen Mangel in der Berufung oder in der Ankündigung des Gegenſtandes der Beſchlußfaſſung gegründet wird.[17])

Die weiteren Vorſchriften über die prozeſſualiſche Behandlung und die Wirkungen der Anfechtungsklage bezwecken, theils einem Mißbrauch der Anfechtungsbefugniß entgegenzutreten, theils wollen ſie erreichen, daß durch das Urtheil in allgemeiner und endgültiger Weiſe über die Gültigkeit oder Ungültigkeit des angefochtenen Beſchluſſes entſchieden wird.

In erſter Hinſicht iſt vorgeſchrieben, daß der klagende Aktionär die Aktien, auf Grund deren er das Stimmrecht in der Generalverſammlung ausgeübt hat oder die ihn, falls er nicht erſchienen iſt, hierzu berechtigt haben würden, während der Dauer des Prozeſſes gerichtlich hinterlegen[18]) und auf das als prozeßhindernde Einrede geltend zu machende Verlangen der Geſellſchaft derſelben wegen der ihr drohenden Nachtheile eine nach freiem Ermeſſen zu beſtimmende

---

[16]) Der Widerſpruch muß in continenti erklärt ſein, gleichviel ob vor oder nach der Beſchlußfaſſung. Der Angabe von Gründen bedarf es nicht; die Anfechtungsklage kann daher auch auf andere als die in der Gen.verſ. geltend gemachten Gründe geſtützt werden. Der Widerſpruch ſoll aus dem Gen.verſ.protokoll hervorgehen; es muß aber auch der Nachweis genügen, daß die Aufnahme in das Protokoll trotz gehöriger Erklärung unterblieben oder daß dem in der Generalverſammlung anweſenden Aktionär die Möglichkeit, den Widerſpruch zu erklären, abgeſchnitten worden iſt; Begr. II S. 757; abweichend Ring S. 303; vergl. auch folg. Anm.

[17]) Oben S. 819 ff.; vgl. auch S. 828 Anm. 22; Seu. 42. 311 (Reichsger.). Analog der nicht gehörig erfolgten Berufung iſt der Fall zu behandeln, in welchem ſtimmberechtigten Aktionären der Zutritt zur Gen.verſ. verſagt wird. Denn die Gen.verſ. ſoll in einer „den Zuſammentritt ſämmtlicher Aktionäre ermöglichenden Weiſe" (Ring S 293) nicht nur berufen, ſondern auch abgehalten werden. Unter dieſem Geſichtspunkt iſt der in der vor. Anm. erwähnten Bemerkung der Begr. zuzuſtimmen. — Wenn, ohne daß der Fall des Art. 215 Abſ. 6 vorliegt, eine beſondere Gen.verſ der angeblich benachtheiligten Aktionäre berufen iſt, können die nicht zur Sonderverſammlung geladenen Aktionäre den Beſchluß ebenfalls wegen nicht gehöriger Berufung anfechten, oben § 122 Anm. 21.

[18]) Die gerichtliche Hinterlegung iſt ein von Amtswegen wahrzunehmendes Erforderniß; ſie erfolgt nach Maßgabe der Landesgeſetze; in Preußen entſcheiden die Vorſchriften der Hinterleg.Ordn. vom 14. März 1879 Die Urkunden müſſen bis zur rechtskräftigen Entſcheidung oder ſonſtigen Erledigung des Rechtsſtreites hinterlegt bleiben.

Sicherheit leiſten muß.[19]) Wird die Sicherheit innerhalb der vom Gericht geſetzten Friſt nicht beſtellt,[20]) ſo iſt gemäß § 105 C.P.O. die Klage oder, wenn ein Rechtsmittel eingelegt iſt, dieſes auf Antrag der Geſellſchaft für zurückgenommen zu erklären.[21])

Im Zuſammenhang mit dieſer prozeſſualiſchen Vorſchrift ſteht die materielle Beſtimmung, daß im Fall einer unbegründeten Anfechtung diejenigen Kläger, denen bei Erhebung der Klage eine bösliche Handlungsweiſe zur Laſt fällt, der Geſellſchaft ſolidariſch für den entſtandenen Schaden einſtehen.[22])

Im Intereſſe einer einheitlichen und endgültigen Entſcheidung über die Rechtsbeſtändigkeit des angefochtenen Beſchluſſes iſt beſtimmt, daß für die Anfechtungsklagen das Landgericht, in deſſen Bezirk die Geſellſchaft ihren Sitz hat, ausſchließlich zuſtändig iſt,[23]) daß alle gegen denſelben Generalverſammlungsbeſchluß gerichteten Anfechtungen zu gleichzeitiger Verhandlung und Entſcheidung zu verbinden ſind,[24]) daß die mündliche Verhandlung erſt nach Ablauf der einmonatlichen Ausſchlußfriſt ſtattfinden darf und daß die Erhebung der Klage nebſt dem Verhandlungstermin durch den Vorſtand unverzüglich in den

---

[19]) Die hinterlegten Aktien können nicht als Sicherheit beſtellt werden. Die Verpflichtung zur Beſtellung der Sicherheit iſt durch Zwiſchenurtheil auszuſprechen. Rechtsmittel C.Pr.O. § 248.

[20]) Die Beſtellung kann bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung nachgeholt werden; ob auch bis zur Entſcheidung (C Pr.O. § 105), iſt zweifelhaft.

[21]) Gegen den in der mündlichen Verhandlung nicht erſcheinenden Kläger durch Verſäumnißurtheil Rciv. 24. 97 (430); dagegen Wach in Naſſow Beitr. Bd. 36 S. 1 ff.

[22]) Art. 190 b. Bösliche Handlungsweiſe oben S. 762. Es iſt nicht nothwendig, wie Hergenh. annimmt, daß die Klage als unbegründet zurückgewieſen iſt. Der Erſatzanſpruch iſt auch zuläſſig, wenn die Zurückweiſung aus formellen Gründen erfolgt iſt.

[23]) Ein anderer Gerichtsſtand kann durch Vereinbarung nicht begründet werden, C.Pr.O. § 40. Wo Kammern für Handelsſachen beſtehen, gehört die Entſcheidung des Rechtsſtreites vor dieſe, G.V.G. § 101 Nr. 3 a. (Anders bei der Anfechtung von Beſchlüſſen der Genoſſenſchaften, Joël, Komm. zu § 49 des Genoſſ.geſetzes) Die Reviſion iſt ohne Rückſicht auf den Werth des Streitgegenſtandes zuläſſig; C.Pr.O. § 509. Bemeſſung des Streitwerthes Rciv. 24. 96 (427); Hergenh. Komm. S. 297.

[24]) Die Verbindung bedingt nothwendige Streitgenoſſenſchaft der Anfechtungskläger im Sinne von § 57 C.Pr.O Die nicht als Kläger auftretenden Aktionäre können ſich als Nebenintervenienten ſowohl auf Seite der Kläger wie auf Seite der beklagten Geſellſchaft am Rechtsſtreit betheiligen.

für die Bekanntmachungen der Geſellſchaft beſtimmten Blättern veröffentlicht werden ſoll.[25])

Das den Beſchluß für ungültig erklärende Urtheil erlangt Rechtskraft gegenüber der Geſellſchaft und ſämmtlichen Mitgliedern derſelben, wirkt mithin auch gegenüber denjenigen Aktionären, die nicht als Partei am Prozeß betheiligt waren.[26]) Das rechtskräftige Urteil iſt ohne Verzug vom Vorſtand zum Handelsregiſter einzureichen. Im Fall der Unterlaſſung treten Ordnungsſtrafen ein. War der Beſchluß in das Handelsregiſter eingetragen, ſo muß auch das denſelben für ungültig erklärende Urtheil eingetragen und dieſe Eintragung in gleicher Weiſe wie die des Beſchluſſes ſelbſt veröffentlicht werden.[27])

Die Ungültigkeitserklärung hat nicht blos die Bedeutung einer richterlichen Feſtſtellung, ſondern bewirkt, daß der Beſchluß rechtlich als nicht vorhanden gilt.[27a]) Darüber, wie die Ungültigkeitserklärung auf die in Folge des Beſchluſſes getroffenen Maßregeln einwirkt, enthält das Geſetz keine Beſtimmung.[28]) Rechte dritter Perſonen, mit denen der Vorſtand oder ſonſtige Bevollmächtigte der Geſellſchaft (Prokuriſten, Handlungsbevollmächtigte, Liquidatoren) innerhalb der ihnen zuſtehenden Vertretungsbefugniß behufs Ausführung eines Generalverſammlungsbeſchluſſes Rechtsgeſchäfte abgeſchloſſen haben, werden durch die Ungültigkeitserklärung nicht berührt.[29]) In wie weit die Geſellſchaft in der Lage iſt, die Beſeitigung bereits eingetretener thatſächlicher Veränderungen und eine Wiederherſtellung des früheren Zuſtandes herbeizuführen, iſt im einzelnen Fall zu beſtimmen.[30]) Regelmäßig wird eine Verantwortlichkeit des Vorſtandes gegenüber der Geſell-

---

[25]) Ordnungsſtrafen Art. 249g Abſ. 2.

[26]) Anders nach früherem Recht. — In dieſer Wirkung des Urtheils zeigt ſich, daß der Anfechtungskläger ein gemeinſames Intereſſe ſämmtlicher Aktionäre vertritt. Gleichwohl hat er bis zum Urtheil freie Verfügung über den Klageanſpruch und kann durch Vergleich, Rücknahme der Klage und in anderer Weiſe über denſelben disponiren.

[27]) Art. 190a Abſ. 5; 249g Abſ. 3. Auch dieſe Vorſchrift bezieht ſich nur auf das die Ungültigkeit ausſprechende Urtheil. Einreichung und Eintragung beim Vorhandenſein von Zweigniederlaſſungen, oben S. 823 Anm. 30.

[27a]) Ring S. 306.

[28]) Begr. I S. 241 f.; II S. 160; R. 23. 91 (273 f.).

[29]) Art. 227, 231, 244a (137 f.); 52.

[30]) Die Aktionäre ſind im Fall des Art. 318 gegen Rückforderungen geſchützt. Wenn aber der die Bilanz genehmigende Generalverſammlungsbeſchluß ſpäter für ungültig erklärt iſt, wird guter Glaube des Aktionärs beim Empfange der Dividende nur ſelten vorliegen.

schaft begründet sein, wenn derselbe einen demnächst für ungültig erklärten Beschluß der Generalversammlung zur Ausführung gebracht hat.[31])

Nach rechtskräftiger Abweisung der Anfechtungsklage ist eine anderweite Anfechtung des Generalversammlungsbeschlusses durch den Vorstand oder die Aktionäre nicht mehr möglich.[32]) Die hierdurch wie durch den Ablauf der einmonatlichen Präklusivfrist hergestellte

---

[31]) Es gehört zu den Obliegenheiten des Vorstandes, zu verhüten, daß gesetz- oder statutenwidrige Beschlüsse zur Ausführung gelangen. Wird der Widerspruch in der Generalversammlung angekündigt, so ist der Vorstand besonders darauf hingewiesen, die Gültigkeit des Beschlusses zu prüfen. Ergiebt diese Prüfung kein unzweifelhaftes Resultat, so gebietet es die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes, die betreffende Maßregel, sofern nicht Gefahr im Verzuge ist, einstweilen unausgeführt zu lassen. Vom Augenblick der Klageerhebung an erscheint diese Verpflichtung als ein Korrelat des Rechtes, vom Anfechtungskläger Sicherheitsleistung zu fordern. Der Anfechtungskläger kann die Sistirung der Ausführungsmaßregeln auch im Wege der einstweiligen Verfügung herbeiführen. — Die Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder gegenüber dritten Personen ist nach Art. 241 Abs. 4 zu bestimmen. — Der im Komm. Bericht aufgestellte Grundsatz, daß der Vorstand, der den Beschluß vergeblich, wenngleich mit aller Diligenz angefochten hat, den Gläubigern nicht hafte, ist nicht zutreffend; v. Völdernd. S. 565.

[32]) Das Gesetz hat eine über die Parteien hinausgehende Wirkung der res judicata ausdrücklich nur anerkannt, insoweit durch das Urtheil der Beschluß der Generalversammlung für ungültig erklärt ist, nicht in Bezug auf das die Anfechtungsklage abweisende Urtheil. Indeß ergiebt sich aus der Gestaltung des Verfahrens, daß mit der Abweisung der Anfechtungsklage die Möglichkeit einer weiteren Anfechtung ebenso beseitigt wird, wie wenn die einmonatliche Präklusivfrist ohne Erhebung einer Anfechtungsklage abgelaufen ist. Fraglich ist, ob der Registerrichter die so hergestellte Unanfechtbarkeit anzuerkennen hat. Die Frage betrifft nur die in das Handelsregister einzutragenden Beschlüsse, da nur in Betreff dieser dem Registerrichter eine causae cognitio zusteht. Der Registerrichter wird die Beanstandung eines solchen Beschlusses, nachdem derselbe unanfechtbar geworden, fallen lassen müssen, sofern seine Bedenken auf gesetzlichen Vorschriften oder statutarischen Bestimmungen beruhen, die im Interesse der Aktionäre gegeben sind (Verletzung der Vorschriften über die Berufung, die Ausübung des Stimmrechts, die zu einem Generalversammlungsbeschluß erforderliche Mehrheit, Verletzung von Gattungsrechten u. dgl.). Anders liegt die Sache, wenn ein öffentliches Interesse oder ein Interesse dritter Personen in Frage steht, wenn also z. B. der Registerrichter den Beschluß als der guten Sitte zuwiderlaufend oder mit Rücksicht auf die Vorschriften der Art. 245, 247, 248 beanstandet. Auch hier bringt es allerdings die Stellung des Registerrichters mit sich, daß derselbe in zweifelhaften Fällen seine Bedenken der Entscheidung des Prozeßrichters unterzuordnen hat (oben § 39, S. 236). Voraussetzung ist aber in den Fällen dieser Art, daß über das vom Registerrichter erhobene Bedenken eine Entscheidung des Prozeßrichters herbeigeführt ist; es genügt nicht, daß die Erhebung einer Anfechtungs-

Unanfechtbarkeit hat aber nicht die Wirkung, eine aus Gründen des öffentlichen Rechts oder in Folge eines Eingriffes in die Privatrechtssphäre der Aktionäre oder dritter Personen sich ergebende Nichtigkeit zu heilen.[33])

§ 124.

Vorstand.[1]) Allgemeines. Beginn und Ende des Amtes.

Ein zweites nothwendiges Organ der Aktiengesellschaft ist der Vorstand.[2]) Er ist der gesetzliche Vertreter und regelmäßig auch der

klage nicht mehr möglich ist. — Hieraus ergiebt sich zugleich, unter welchen Voraussetzungen es für den Registerrichter angezeigt sein kann, die Eintragung des Beschlusses bis zum Ablauf der Präklusivfrist hinauszuschieben.

[33]) Hierher gehören namentlich die Fälle, in denen der Beschluß die der Herrschaft des Gesellschaftswillens entzogenen Sonderrechte der Aktionäre (oben S. 799 f.) verletzt. Der Aktionär ist in solchen Fällen nicht darauf angewiesen, die Anfechtungsklage zu erheben, kann vielmehr seine Ansprüche ohne Rücksicht auf den entgegenstehenden Generalversammlungsbeschluß geltend machen. Verwehrt ist ihm die Anfechtungsklage freilich nicht, da der in die Sonderrechte der Aktionäre eingreifende Beschluß stets eine Gesetzesverletzung enthält Wenn aber ein Aktionär diesen Weg beschreitet, so werden im Fall der Klageabweisung die übrigen Aktionäre nicht an der Verfolgung ihrer Ansprüche gehindert, da das Urtheil ihnen gegenüber nicht rechtskräftig wird. — Vgl. über die hier erörterte Frage Ring S. 299, Neukamp Z. 38. 57 ff.

[1]) Pöhls § 27 f.; Jolly Zeitschr. f. D. R. Bd. 19 S. 369 f.; Renaud § 56 f.; Gierke Genossensch.theorie S. 690, 701 f.

[2]) Art. 209 f. „Jede A.G. muß außer dem Vorstande einen Aufsichtsrath haben." (Art. 227 ä. F. „Jede A G. muß einen Vorstand haben"), dazu Art. 209 Nr. 5. Bezeichnungen des entsprechenden Organs in fremden Rechten: administrateurs, amministratori, administradores: Frankreich, Belgien, Italien, Spanien; bestuurders: Holland; Verwaltung: Schweiz; Direktion, directores Ungarn, Portugal. Die Bezeichnung: Vorstand, Vorsteher findet sich schon im Preuß. G. vom 9. Nov. 1843; ebenso in Er. und Pr.; E. I. stellt Direktion und Vorstand neben einander; E. II. 212 stimmt wörtlich mit Art. 227 ä. F. überein. — Das Merkmal des Vorstandes im D.H.G.B., die uneingeschränkte und unbeschränkbare Vertretungsbefugniß, ist nur noch im Ungar. Gesetz vorhanden. — Ueber die Bedeutung des Vorstandes als Gesellschaftsorgan im Allgemeinen Renaud S. 528 („Vereinsbehörde"); Gierke S. 690 Anm. 1; Laband Z. 30. 479 f. Die Frage, ob das Gesellschaftsorgan in den Statuten als Vorstand bezeichnet werden muß, kann keinesfalls mit Ring S. 497 in dem Sinne bejaht werden, daß eine andere Bezeichnung Nichtigkeit des Statuts zur Folge hat. Das R.O.H.G. hat mit Recht auch andere Bezeichnungen für zulässig erachtet, wenn dem betreffenden Organ nach den Statuten die Stellung des Vorstandes eingeräumt ist, R. 13. 64 (179). Der Registerrichter wird aber, um möglichen Zweifeln zu begegnen, auf dem gesetzlichen Namen bestehen dürfen. — Uebergangsbestimmungen in Betreff der älteren Gesellschaften in den Landeseinführungsgesetzen.

ſtändige Geſchäftsführer der Aktiengeſellſchaft. Vertreter nicht blos Dritten gegenüber, ſondern auch inſoweit es ſich um die dem Prinzipal kraft öffentlichen Rechts auferlegten Verpflichtungen handelt.[3]) Die Vertretung in beiden Beziehungen gehört zum Begriff des Vorſtandes; die hieraus erwachſenden Befugniſſe und Obliegenheiten ſind unabänderliche Funktionen deſſelben.[4]) In Bezug auf die Geſchäftsführung iſt im Allgemeinen dem Geſellſchaftsvertrag und dem Belieben der Generalverſammlung freie Hand gelaſſen, doch iſt eine Anzahl der hierher gehörigen Geſchäfte dem Vorſtand durch das Geſetz in unentziehbarer Weiſe übertragen.[5]) Ueber Beſtellung und Zuſammenſetzung des Vorſtandes muß das Statut Anordnung treffen.[6]) Beſtellt wird der Vorſtand meiſt durch den Aufſichtsrath, ſeltener durch die Generalverſammlung,[7]) er kann aus einem oder mehreren Mitgliedern beſtehen,[8]) und das Statut kann für die Fähigkeit zur Vorſtandſchaft ſowohl poſitive wie negative Erforderniſſe aufſtellen.[9]) Eine geſetzliche

[3]) Einzelnes im Folgenden. Die hier hervorgehobenen Funktionen des Vorſtandes kommen ſämmtlich bereits im Gründungsſtadium zur Geltung; oben § 101.

[4]) Art. 230 f unten § 125.

[5]) Ring S. 496. — Aus den unabänderlichen geſetzlichen Beſtimmungen folgt, daß kein Mitglied des Vorſtandes von der Geſchäftsführung ganz ausgeſchloſſen werden kann. Ebenſowenig iſt eine Entziehung der Vertretungsbefugniß denkbar; vgl. § 125 Anm. 1.

[6]) Art. 209 Nr. 5. Die ä. F. verlangte außerdem eine Beſtimmung über die Formen für die Legitimation der Vorſtandsmitglieder und Geſellſchaftsbeamten.

[7]) Kann die Ernennung des Vorſtandes einem Dritten übertragen werden? Das Reichsgericht hat es für unzuläſſig erklärt, daß einem Dritten (in casu der Rumäniſchen Regierung) die Befugniß eingeräumt werde, einen von dem Willen der Gen.Verſ. unabhängigen Vorſtand einzuſetzen, Reiv. 3. 39 (129 ff.). Aus dieſer vielbeſprochenen Entſcheidung ergeben ſich bedenkliche Konſequenzen in Bezug auf die Gültigkeit der von der Preußiſchen Regierung geſchloſſenen Verträge, durch welche Privatbahnen unter Staatsverwaltung genommen ſind. Vgl. hierzu Loewenfeld Aktiengeſ. S. 238; derſ., das Erkenntn. des Reichsgerichts in S. des Rumän. Retroceſſionsvertrages und die Preuß. Verſtaatlichungsverträge, Bd. 1881 S. 15 f.; Sachs Z 29. 45 ff. Von den fremden Geſetzgebungen ſchreiben die Wahl (Beſtätigung) durch die Gen.Verſ. vor: Belg. 45; Ital. 124, Port. 171, Schweiz 649, Ung. 179. Nur der erſte Vorſtand kann für eine gewiſſe Zeit (Belg. 6, Ital. 4, die übrigen drei Jahr) durch den Geſellſchaftsvertrag (Ung. von den Gründern) beſtellt werden.

[8]) Art. 227 2. Uebereinſtimmend die meiſten fremden Geſetzgebungen. Nach Belg. Recht ſind mindeſtens drei administrateurs erforderlich. Genoſſenſchaftsgeſ. von 1889 § 24 fordert mindeſtens zwei Mitglieder.

[9]) Das H.G.B. enthält, abgeſehen von der in der folgenden Anm. zu erwähnenden Beſtimmung keine hierher gehörigen Vorſchriften. Aus der Natur der

Einſchränkung enthält die Vorſchrift, daß die Mitglieder des Aufſichtsraths nicht zugleich Mitglieder des Vorſtandes oder dauernd Stellvertreter derſelben ſein können.[10])

Die Vorſtandsmitglieder treten zur Geſellſchaft in ein Dienſtverhältniß, welches indeß nicht als dasjenige eines Handlungsgehülfen anzuſehen iſt.[11]) Der Inhalt des Dienſtverhältniſſes ergiebt ſich, wie bereits angedeutet, zum Theil unmittelbar aus den geſetzlichen Vorſchriften,[12]) zum Theil finden dieſelben nur Anwendung, inſoweit das Verhältniß nicht durch Anſtellungsverträge, Beſchlüſſe der Generalverſammlung oder das Statut näher geregelt iſt.[13]) Aus der beſonderen

---

Sache ergiebt ſich nur, daß die Mitglieder des Vorſtandes phyſiſche, handlungsfähige Perſonen ſein müſſen. In Ermangelung ſtatutariſcher Beſchränkungen können ſowohl Aktionäre wie dritte Perſonen zu Vorſtandsmitgliedern beſtellt werden. Nach franz. Recht (Geſ. v. 1867 Art. 22) ſind nur Aktionäre wählbar, ebenſo Portugal 172, Schweiz 649, vgl. aber auch 650 daſ. — Die Hinterlegung oder Vinkulirung von Aktien ſeitens der Vorſtandsmitglieder fordert franz. Geſetz 26; Belg. 47; Ital. 123; Schweiz 658.

[10]) Art. 225[a], unten § 128. Die nach Reichsrecht (Geſ. v. 31. März 1873 § 16) und Landesrecht (z. B. Preuß. Geſ. v. 10. Juni 1874) für Beamte erforderliche Genehmigung betrifft weder die Wählbarkeit noch die Fähigkeit, das Amt eines Vorſtandsmitgliedes zu bekleiden, Renaud S. 627 f.

[11]) Vgl. hierzu oben § 44, beſonders S. 312 Anm. 6. Gegen die Annahme eines Dienſtverhältniſſes und für ein Mandat (Auftragsverhältniß) Ring S. 492. Der Co. und ihm folgend zahlreiche Geſetzgebungen bezeichnen die administrateurs allerdings als Mandatare der Geſellſchaft, ebenſo gelegentlich die Begr. zum Geſ. von 1884; auch kann ſich Ring auf verſchiedene deutſche Schriftſteller berufen. Praktiſche Bedeutung hat die Meinungsverſchiedenheit nicht; deswegen mag nur darauf hingewieſen werden, daß ein Mandat im e. S. nicht vorliegt, der Begriff des Auftrags im w. S. aber mit der Annahme eines Dienſtverhältniſſes nicht im Widerſpruch ſteht.

[12]) Inſoweit das Geſetz die Befugniſſe und Obliegenheiten des Vorſtandes abſolut geregelt hat.

[13]) Es bedarf nicht des Abſchluſſes beſonderer Anſtellungsverträge, um ein Vertragsverhältniß der Vorſtandmitglieder zur A.G. zu begründen. Vielmehr entſteht ein ſolches immer durch die Uebernahme des Amtes. Sind die Anſtellungsbedingungen im Geſellſchaftsvertrage oder durch Beſchlüſſe der Generalverſammlung generell feſtgeſetzt, ſo ſind dieſelben als Beſtandtheile des Dienſtvertrages anzuſehen, wenn die Wahl und die Uebernahme des Amtes auf Grund dieſer Bedingungen erfolgt iſt. Beſondere Anſtellungsverträge können durch die Gen.Verſ. (oben S. 818 Anm. 8), den Aufſichtsrath, unter Umſtänden auch durch den Vorſtand z. B. wenn derſelbe zur Cooptation berechtigt iſt, abgeſchloſſen worden. Im Zweifel wird anzunehmen ſein, daß dasjenige Geſellſchaftsorgan, welchem die Wahl des Vorſtandes zuſteht, auch zur Regelung der Anſtellungsbedingungen befugt iſt. Im Folgenden iſt unter dem Anſtellungsvertrag nicht blos der hier erwähnte be-

Regelung ist namentlich zu entnehmen, ob und in welcher Weise die Vorstandsmitglieder eine Vergütung für ihre Thätigkeit zu beanspruchen haben.[14]) Die Vergütung kann in einer festen Besoldung, sonstigen von vorn herein bestimmten Emolumenten,[15]) in einer Provision von den durch die Vorstandsmitglieder geschlossenen Geschäften, in einer Tantieme vom Reingewinne bestehen. Im letzten, dem praktisch häufigsten Fall, haben die Vorstandsmitglieder eine ähnliche Stellung wie der commis intéressé.[16]) Für die Berechnung der Tantieme ist im Zweifel der aus der ordnungsmäßig festgestellten Jahresbilanz sich ergebende Reingewinn maßgebend.[17])

---

sondere Vertrag, sondern der Inhalt des durch die Anstellung begründeten Vertragsverhältnisses überhaupt zu verstehen.

[14]) Die Generalversammlung kann innerhalb der Grenzen billigen Ermessens auch eine nicht vereinbarte Remuneration gewähren. R. 22. 63 (281); Pensionsversprechen als remuneratorische Schenkung erachtet für zulässig ein reichsger. U. v. 8. März 1892, Rep. II 15. 92. Die Befugniß zu derartigen Bewilligungen kann auch dem Aufsichtsrath, ebenso dem Vorstand bezüglich einzelner Mitglieder eingeräumt sein; sie fällt dagegen nicht in den Bereich der dem Vorstande als solchem zustehenden Vertretungsbefugniß, R. 19. 98 (335), unten § 125 Anm. 3. Der Anspruch auf Erstattung der in Ausübung des Amtes erwachsenen Auslagen und auf Liberation von den hierbei eingegangenen Verbindlichkeiten steht den Vorstandsmitgliedern auch ohne besondere Vereinbarung zu. — Die fremden Gesetzgebungen beschränken sich meist ebenfalls darauf, zu bestimmen, daß die Vorstandsmitglieder besoldet oder unbesoldet sein können. Nur Port. 277 gewährt den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsraths immer einen Anspruch auf Remuneration, wenn im G.vertrag nichts abweichendes bestimmt ist.

[15]) Freie Wohnung und Beköstigung Rciv. 22. 6 (35); Jetons de présence, Portugalöser Renaud S. 532 f.

[16]) Oben § 45 S. 318 f. Allerdings stehen ihm in Bezug auf die Ermittelung des Reingewinns viel weiter gehende Befugnisse zu.

[17]) Rciv. 11. 31 (162). v. Hahn I. S. 704 Anm. 8; Ring S. 504; v. Völdernd. S. 628; Petersen S. 481; Simon, Bilanzen der A.G. S. 4; Neukamp Z. 38. 15. Die Berechnung der Tantieme auf einer anderen Grundlage als dem aus der Jahresbilanz sich ergebenden Reingewinnn ist nicht ausgeschlossen, muß aber durch den Anstellungsvertrag besonders angezeigt sein; — anders Schweiz 630. In Ermangelung besonderer Abmachungen ist davon auszugehen, daß der Tantiemeanspruch mit der Feststellung der Jahresbilanz entsteht, also von den Beschlüssen über die Gewinnvertheilung unabhängig ist. Ordnungsmäßige Abschreibungen für Abnutzung und auf Delcredere-Konto sind im Zweifel als eine Kürzung des Reingewinns der G. in Betracht zu ziehen, dagegen nicht die zur Dotirung des Reservefonds bestimmten Beträge, und zwar ohne Unterschied zwischen den auf gesetzlicher Anordnung, auf Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages und auf Beschlüssen der Gen.Vers. beruhenden Dotirungen. Ob, wenn der Vorstand aus mehreren Personen besteht, jedes Mitglied Anspruch

In der Regel beſtimmt der Vertrag auch über die Dauer der Anſtellung.[18]) Die Geſellſchaft hat indeß das Recht, die Beſtellung jederzeit, auch innerhalb der vertragsmäßigen Amtsdauer, zu widerrufen;[19]) die Befugniß, den Widerruf auszuſprechen, ſteht jedenfalls der Generalverſammlung zu, kann aber auch dem Aufſichtsrath übertragen ſein.[20]) Das Recht des willkürlichen Widerrufes beruht auf demſelben Grundſatz wie die Widerruflichkeit der Prokura und der Handlungsvollmacht. Die Geſellſchaft ſoll nicht an eine ihr „gleichviel aus welchem Grunde ungenehme Vertretung" gebunden ſein.[21]) Der Widerruf enthält die Erklärung, daß die Geſellſchaft von den Dienſten des abberufenen Vorſtandsmitgliedes keinen Gebrauch machen will.[22]) Die den Vorſtandsmitgliedern aus den Anſtellungs-

---

auf die gleiche Tantieme haben oder ob die Tantieme unter Vorbehalt einer beſonderen Vertheilung dem Vorſtand insgeſammt zuſtehen ſoll, iſt eine im einzelnen Falle zu entſcheidende Auslegungsfrage. R. 24. 91 (354).

[18]) Die Anſtellung braucht nicht auf beſtimmte Zeit zu erfolgen. Zuläſſig iſt auch eine lebenslängliche Anſtellung. Eine derartige Zuſicherung verpflichtet indeß nur die A.G.; für das Vorſtandsmitglied enthält die Uebernahme einer lebenslänglichen Verpflichtung eine unſtatthafte Beſchränkung der perſönlichen Freiheit; von ſeiner Seite iſt daher in ſolchem Fall der Vertrag als auf unbeſtimmte Dauer geſchloſſen anzuſehen. Vgl. Code civ. 1780; Sächſ. G.B. 1234. Die meiſten fremden Geſetzgebungen beſchränken die Vereinbarungen über die Amtsdauer auch im Intereſſe der A.G.; nach belg. und ſchweiz. Recht iſt die Dauer der Anſtellung geſetzlich auf ſechs, nach ital. Recht auf vier, nach portug. Recht auf drei Jahr beſchränkt; nach dem ital. Geſetzbuch gilt in Ermangelung einer anderen Feſtſetzung die Anſtellung für zwei Jahre. Derartige geſetzliche Beſtimmungen ſind offenbar ſehr zweckmäßig, weil ſonſt die Geſellſchaft Gefahr läuft, durch die Anſprüche aus den Anſtellungsverträgen übermäßig belaſtet zu werden. — Vgl. Renaud S. 533 f.

[19]) Art. 227 Abſ. 3. — Die Widerruflichkeit iſt juris publici, kann daher durch Vertrag oder Verzicht nicht ausgeſchloſſen werden. R. 14. 35 (85). Uebereinſtimmend Genoſſenſchaftsgeſetz § 24, ebenſo die fremden Geſetzgebungen.

[20]) Dies iſt im Zweifel anzunehmen, wenn dem Aufſichtsrath die Ernennung des Vorſtandes zuſteht. Suspenſion durch den Aufſichtsrath mit Rekurs an die Gen. Verſ. R. 14. 35.

[21]) Oben S. 349. Vgl. das in der vorigen Anm. angef. Urtheil.

[22]) Man kann deshalb die Widerruflichkeit auch als eine Folge des Grundſatzes bezeichnen, daß keine Verpflichtung zur Annahme von Dienſtleiſtungen beſteht. Dieſer Grundſatz iſt jedoch nicht allgemein der Privatwillkür entzogen. Hier iſt er mit Rückſicht auf die dem Vorſtande zuſtehende Vertretungs- und Geſchäftsleitungsbefugniß zu einem unabänderlichen Rechtsſatz erhoben. Aus der Widerruflichkeit ergiebt ſich, daß eine auf Beſeitigung der erfolgten Abberufung gerichtete Klage unſtatthaft iſt. Zuläſſig iſt dagegen eine Klage des gehörig erwählten Vorſtandsmitgliedes, welches von den übrigen Vorſtandsmitgliedern an der Ausübung ſeiner Funktionen gehindert wird. Die Klage iſt nicht gegen die Geſell-

verträgen zuſtehenden Anſprüche werden durch den Widerruf nicht berührt, bleiben vielmehr beſtehen, wenn derſelbe vorzeitig ohne einen genügenden Entlaſſungsgrund erfolgt iſt.[23]) Bei der vom Geſetz nicht entſchiedenen Frage, was als Entlaſſungsgrund anzuſehen iſt, wird von der Analogie des Art. 125 Gebrauch zu machen ſein.[24])

Die Beſtimmung über die Amtsdauer kann im einſeitigen Intereſſe der Vorſtandsmitglieder, ſie kann aber auch im Intereſſe der Geſellſchaft getroffen ſein.[25]) Im letzteren Fall dürfen die Vorſtandsmitglieder ihr Amt innerhalb der Vertragsdauer nicht einſeitig niederlegen, außer wenn ihrerſeits wichtige Gründe vorhanden ſind. Aber auch wenn keine beſtimmte Amtsdauer feſtgeſetzt iſt, darf die Niederlegung nicht inopportun erfolgen, daher regelmäßig erſt mit Ablauf des Geſchäftsjahres und nur nach voraufgegangener, eine angemeſſene Friſt für Beſchaffung eines Erſatzes freilaſſender Kündigung.[26]) Ob die unſtatthafte Niederlegung der Geſellſchaft gegenüber unwirkſam

---

ſchaft, auch nicht gegen den Vorſtand als ſolchen, ſondern gegen die Perſonen zu richten, von denen die Hinderung ausgeht. Wer von dem zuſtändigen Geſellſchaftsorgan zum Amt des Vorſtandes berufen iſt, erlangt ſofort durch die Berufung und deren Annahme ein gegen jeden Störer wirkſames Recht (jus in re). — Unentſchieden R. 17. 28 (107); unzutreffend Ring S. 424.

[23]) Art. 227 ³. „Ihre Beſtellung iſt zu jeder Zeit widerruflich, unbeſchadet der Entſchädigungsanſprüche aus beſtehenden Verträgen." Vgl. Prot. 347, 1056. Daraus, daß Entſchädigungsanſprüche vorbehalten ſind, folgt nicht, daß nur auf Entſchädigung und nicht auf vertragsmäßige Leiſtung geklagt werden kann. Hierüber iſt nach bürgerlichem Recht zu entſcheiden. Rciv. 22. 6. (35), vgl. auch Anm. 27. — Neueres franz. Recht Z 38. 206.

[24]) Bei dem großen Spielraum, den ſowohl Art. 125 wie Art. 64 dem richterlichen Ermeſſen läßt, macht es keinen weſentlichen Unterſchied, ob auf die eine oder die andere Beſtimmung zurückgegangen wird. Erſtere iſt im Allgemeinen zutreffender, da die Mitglieder des Vorſtandes keine Handlungsgehülfen ſind. — Vgl. oben S. 333, 541 f. — Zur Kaſuiſtik R. 13. 64 (183); 19. 18 (58); 19. 19 (61); 21. 121 (375); Bolze 2. 1125; 5. 761; Entlaſſung wegen übler Nachrede Reichsg. v. 17. Dez 1890, Rep. I. 248. 90. — Inwieweit beim Vorhandenſein von Entlaſſungsgründen der Geſellſchaft oder dem Vorſtandsmitgliede Entſchädigungsanſprüche zuſtehen, iſt nach bürgerlichem Recht zu beſtimmen. — Anſprüche im Fall der Auflöſung der G. Bolze 8. 552.

[25]) Eine Vermuthung ſpricht weder für die eine noch für die andere Annahme.

[26]) Die Kündigung kann an den Aufſichtsrath erfolgen, auch wenn die Wahl des neuen Vorſtandes durch die Gen.Verſ. zu bewirken iſt. Es muß im letzteren Fall mindeſtens die erforderliche Zeit gelaſſen ſein, um eine Neuwahl an Stelle des ausſcheidenden Mitgliedes herbeizuführen. Vgl. Ungarn 192.

ist oder lediglich Entschädigungsansprüche nach sich zieht, ist nach bürgerlichem Recht zu beurtheilen.[27])

Die Mitglieder des Vorstandes sind alsbald nach ihrer Bestellung unter Beifügung ihrer Legitimation und mit der vor Gericht zu vollziehenden oder in beglaubigter Form einzureichenden Zeichnung ihrer Unterschriften zum Handelsregister anzumelden. Die Anmeldung liegt dem Vorstand ob und kann durch Ordnungsstrafen erzwungen werden. Auch findet bei Aenderungen in den Personen der Vorstandsmitglieder der Grundsatz der relativen Richtigkeit Anwendung.[28])

§ 125.

Vorstand als Vertretungsorgan.

I. Der Vorstand ist ebenso wie die Prinzipale der offenen Gesellschaft und der Kommanditgesellschaft unbeschränkt zur Vertretung der Aktiengesellschaft ermächtigt.[1]) Einschränkungen sind Dritten gegen-

---

[27]) Nach Preuß. Recht sind lediglich Entschädigungsansprüche zulässig. — Ist die Niederlegung unwirksam, so hat die Gesellschaft sowohl eine Feststellungsklage wie eine Klage auf Erfüllung der Obliegenheiten eines Vorstandsmitgliedes — Zwang zur Erfüllung C.Pr.O. 774. Auch bleibt das betr. Mitglied ungeachtet der Niederlegung den für Vorstandsmitglieder geltenden Strafbestimmungen einschließlich der Ordnungsstrafen, unterworfen; ebenso erleidet seine Verantwortlichkeit gegenüber der Gesellschaft und den Gesellschaftsgläubigern keine Aenderung. A. M. Ring S. 506.

[28]) Art. 228. Ordnungsstrafen Art. 249g Abs. 2. Die Anmeldung ist stets von sämmtlichen Vorstandsmitgliedern zu bewirken, sie muß auch bei den Zweigniederlassungen geschehen. Die Vorstandsmitglieder haben nur ihre Unterschrift, nicht die Gesellschaftsfirma zu zeichnen. In Bezug auf die Wirkung Dritten gegenüber R. 20. 60 (210).

[1]) Art. 231 Abs. 2. Der Grundsatz der unbeschränkten und unbeschränkbaren Vertretungsbefugniß des Vorstandes findet sich noch nicht in Pr., wohl aber in E. I 208, 209 (hier wird gänzliche Ausschließung von der Vertretung für zulässig erklärt), und E. II 216. Vgl. Prot. 359 f., 1060 f. — Von den fremden Gesetzgebungen hat eine gleiche Bestimmung nur Ungarn 190. — Am nächsten kommt Schweiz 654: Beschränkungen der Vertretungsbefugniß sind gutgläubigen Dritten gegenüber unwirksam; hierzu Welti Organisation der A.G. S. 112 f. Nach Belg. 44 sind die administrateurs in Ermangelung entgegenstehender Statutenbestimmungen zu allen Verwaltungshandlungen einschließlich der Prozeßführung ermächtigt. Den Verwaltungshandlungen sind dabei die actes de disposition (z. B. Aufnahme einer Anleihe) entgegengesetzt. — Französ. Recht Co 31, 32. Vgl. ferner Holl. 45; Ital. 122, Port. 173.

über unwirksam, auch wenn sie Kenntniß von denselben haben.[2]) Daher kann weder durch den Gesellschaftsvertrag, noch durch Generalversammlungsbeschlüsse mit Rechtswirksamkeit für Dritte[3]) bestimmt werden, daß die Vertretung sich nur auf gewisse Geschäfte oder auf gewisse Arten von Geschäften erstrecken, daß sie nur unter besonderen Umständen, für eine begrenzte Zeit oder an bestimmten Orten zulässig sein oder daß der Vorstand bezüglich gewisser Geschäfte an die Zustimmung der Generalversammlung oder des Aufsichtsraths gebunden sein soll.[4])

---

[2]) Nicht gedeckt durch die unbeschränkte Vertretungsbefugniß ist der Dritte, der mit dem Vorstand zum Nachtheil der G. kolludirt, oben S. 364 Anm. 15; v. Hahn II S. 727 Anm. 1; Rciv. 9. 34 (148) und die daselbst angef. Entsch. d. R.O.H.G.'s.

[3]) Zu den Dritten im Sinne des Gesetzes gehören auch Prokuristen, Handlungsbevollmächtigte, Handlungsgehülfen und sonstige Beamte der G. Die Anstellung derselben und die Festsetzung der ihnen zustehenden Vergütung durch den Vorstand ist rechtsverbindlich für die G., auch wenn der Vorstand hierbei gegen Statutenbestimmungen oder Generalversammlungsbeschlüsse gehandelt hat; R. 6. 27 (141); Rciv. 22. 12 (72); unten § 127a. Nicht dasselbe gilt von den Mitgliedern der Gesellschaftsorgane (Vorstand und Aufsichtsrath). Diese stehen der G. in Bezug auf die ihnen kraft ihres Amtes obliegenden Pflichten wie auf die hieraus hervorgehenden Ansprüche nicht als Dritte gegenüber. Der Vorstand ist daher zum Abschluß von Anstellungsverträgen mit denselben oder zur Gewährung von Remunerationen an sie nicht auf Grund von Art 231, sondern nur dann ermächtigt, wenn ihm durch das Statut oder die Gen.-Vers. die Befugniß hierzu übertragen ist; R. 19. 98 (335). Bolze 5. 761, abweichend R. 14. 37 (89). Ebenso sind Anordnungen des Vorstandes, welche die Mitgliedschaftspflichten und Rechte der Aktionäre betreffen, nicht als Vertretungshandlungen, sondern lediglich als Akte der Geschäftsführung anzusehen. Dagegen kommt die Vertretungsbefugniß des Vorstandes in vollem Umfang zur Geltung, wenn Aktionäre mit der Gesellschaft Rechtsgeschäfte abschließen, die von ihrer Mitgliedschaft unabhängig sind. Ihre Ansprüche sind in solchen Fällen nur durch die Einrede der Kollusion zu beseitigen; Rciv. 4. 20 (72) Bolze 10. 297. Anders liegt die Sache bei Rechtsgeschäften des Vorstandes mit einzelnen seiner Mitglieder oder mit Mitgliedern des Aufsichtsraths. Diesen steht, wenn der Vorstand die ihm durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Beschlüsse der Gen.vers. auferlegten Beschränkungen überschritten hat (Art. 231 Abs. 1), jedenfalls eine exceptio doli generalis entgegen, weil ihnen selbst alsdann eine Vernachlässigung ihrer Pflichten gegen die G. zur Last fällt. Vgl. Rciv. 7. 38 (115).

[4]) Auch Dritten gegenüber hat die unbeschränkte Vertretungsbefugniß eine Grenze an solchen Handlungen, die außer dem Bereich einer A.G. überhaupt liegen; Liberalitäten oben S. 817. Nicht zulässig ist es, wenn die A.G. mehrere Etablissements unter verschiedenen Firmen besitzt, für ein einzelnes Etablissement einen besonderen Vorstand zu ernennen und die Befugniß desselben auf die Zeichnung

Die vom Vorstand[5]) für die Gesellschaft eingegangenen Rechtsgeschäfte begründen die Wirkung der unmittelbaren Stellvertretung, gleichviel, ob sie ausdrücklich oder nach dem erkennbaren Willen der Kontrahenten namens der Gesellschaft geschlossen sind.

Schriftliche Willenserklärungen für die Gesellschaft sollen durch Zeichnung der Gesellschaftsfirma unter Beifügung der Namensunterschriften der das Geschäft abschließenden Vorstandsmitglieder erfolgen.[6]) Die Vorschrift ist indeß lediglich eine Ordnungsvorschrift, keine Bedingung für die Gültigkeit der Willenserklärung.[7])

Wenn der Vorstand aus mehreren Mitgliedern besteht, so müssen, falls der Gesellschaftsvertrag keine abweichende Bestimmung enthält, sämmtliche Mitglieder bei der namens der Gesellschaft abzugebenden Erklärung mitwirken.[8]) Insbesondere müssen in diesem Fall schriftliche Willenserklärungen von allen Vorstandsmitgliedern unterzeichnet werden.[9]) Das gleiche Prinzip gilt auch für mündlich abgeschlossene Geschäfte. Die Mitwirkung braucht hier indeß nicht nothwendig bei Abgabe der Willenserklärung selbst bethätigt zu werden, sondern kann sich auch durch vorgängige oder nachträgliche Zustimmung zu der von einzelnen Vorstandsmitgliedern abgegebenen Willenserklärung

der betr. Firma einzuschränken Die Nürnb. Konf. scheint in 3 Les. die Statthaftigkeit einer solchen Einschränkung gewollt zu haben, hat ihre Absicht im Gesetz aber nicht zum Ausdruck gebracht, die Streichung der Worte „innerhalb eines gewissen Geschäftskreises" in E II 216 ist bedeutungslos, Prot. 4528, vgl. Schweiz 654 a. E., Beschluß des Kammergerichts v. 14. April 1892, Wochenschr. für A.R. S. 197. — Selbstverständlich ist die Bestimmung des Preuß. und anderer Landes-einf.gesetze, daß die Vertretungsbefugniß des Vorstandes sich auch auf solche Geschäfte und Rechtshandlungen erstreckt, für welche (nach bürgerlichem Recht) Spezialvollmacht erforderlich ist.

[5]) Art. 230. Wer sich fälschlich als Vorstandsmitglied ausgiebt, haftet nach den Grundsätzen des Art. 55, oben § 51 S. 357 ff. Handeln namens einer nicht eingetragenen A.G. oben § 109 S. 753 ff.

[6]) Die Unterschrift ist „zu der Firma der Gesellschaft oder zu der Benennung des Vorstandes hinzuzufügen". Art. 229 Abs. 2, Ring S. 511.

[7]) Oben S. 367, 374. Eine Verpflichtung der G. ist daher auch möglich, wenn die Vorstandsmitglieder nur ihren Namen zeichnen, oder wenn die G.firma in ungenauer Form angegeben ist. Strengere Erfordernisse gelten für Wechselverpflichtungen; R. 16. 60 (209); 18 106 (418). Stempelvordruck der Firma ist auch hier zulässig.

[8]) Kollektivvertretung. Ausdrücklich ausgesprochen ist dieser Grundsatz nur für schriftliche Willenserklärungen, Art. 229¹, anders Genossensch.gef. § 25.

[9]) Sonst liegt keine schriftliche Willenserklärung der A.G. vor. Nicht erforderlich ist, von formalen Rechtsgeschäften abgesehen, daß die Erklärung von sämmtlichen Vorstandsmitgliedern in derselben Urkunde abgegeben wird.

äußern. In wie weit eine solche Zustimmung spezialisirt sein muß, ist von Fall zu Fall zu bestimmen; sie muß sich immer als eine Mitwirkung bei den betreffenden Geschäft darstellen; ungültig ist eine den Zweck des Gesetzes vereitelnde generelle Ermächtigung.[10])

Das Statut kann, abweichend von der gesetzlichen Regel, die einzelnen Mitglieder des Vorstandes zur Vertretung ermächtigen, ebenso bestimmen, daß die Vertretung einer Mehrzahl von Vorstandsmitgliedern zustehen soll.[11]) Für zulässig erachtet die Praxis auch, daß zur Gültigkeit von Vertretungshandlungen das Zusammenwirken von Vorstandsmitgliedern und von Prokuristen gefordert wird.[12]) Derartige Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages sind vom Handelsgericht zu veröffentlichen.[13])

Im Prozeß ist der Vorstand gesetzlicher Vertreter der Gesellschaft.[14]). Zustellungen an die Gesellschaft können, auch wenn der

---

[10]) R. 3. 39 (183); 6. 87 (392); 12. 11 (34); 16. 11 (35); 23. 25 (73); Rciv. 8. 22 (89); 22. 12 (72); 24. 16 (82); Bolze 4, 807; 818; 8. 548; 9. 213, 214 Das R.O.H.G. hat angenommen, daß die Ausführung der vom Gesammtvorstand gefaßten Beschlüsse einem einzelnen Mitgliede übertragen werden kann. Einem Vorstandsmitgliede kann hiernach nicht Prokura oder Handlungsvollmacht für die A.G. ertheilt werden.

[11]) Abweichungen von dem Grundsatz der Kollektivvertretung müssen im Statut festgesetzt sein. Weder der Vorstand noch der Aufsichtsrath können die Vertretungsbefugniß einem einzelnen Mitgliede übertragen, ebenso wenig kann dies ohne Statutenänderung durch die Gen.vers. geschehen; a. M. Kammergericht Johow Bd. 10 S. 37. Unzulässig ist es, die Kollektivvertretung nur für gewisse Geschäfte auszuschließen, Ring S. 519. Scheidung des Vorstandes in verschiedene Comités R. 18. 91 (337). Wenn neben den ordentlichen auch stellvertretende Vorstandsmitglieder ernannt sind, so ist die Willenserklärung rechtsgültig für die Gesellschaft abgegeben, wenn die erforderliche Zahl von, gleichviel ob ordentlichen oder stellvertretenden, Mitgliedern bei derselben mitgewirkt haben. Ob ein Vertretungsfall vorliegt, hat der Dritte nicht zu prüfen, Rciv. 24. 16 (83).

[12]) Für unstatthaft wird eine derartige Bestimmung erachtet, wenn der Vorstand nur aus einer Person besteht, Burbach Bu. 30. 82; Ring S. 510. Auch bei einem mehrgliedrigen Vorstand aber ist die Zulässigkeit zu beanstanden; Thöl I § 169 bei Anm. 18; v. Hahn I S. 727.

[13]) Art. 210[a] Abs. 2. Ist im G.vertrag eine Form bestimmt, in welcher der Vorstand seine Willenserklärungen kundgiebt und für die Gesellschaft zeichnet, so ist auch diese Bestimmung zu veröffentlichen. Ein Präjudiz ist an die Unterlassung der Veröffentlichung nicht geknüpft.

[14]) Ausnahme: Prozesse gegen Vorstandsmitglieder und Liquidatoren Art. 223 Abs. 3, Art. 194 f. — Vgl. im Allgemeinen Petersen S. 478 f. Ueber die Frage, ob die Aktionäre in Prozessen der A.G. als Nebenintervenienten zuzulassen sind, oben S. 771 Anm. 2; Petersen S. 780.

Vorstand aus mehreren Personen besteht, wirksam an ein Mitglied desselben erfolgen.[14a]) Bei Eidesleistungen namens der Gesellschaft kommen die §§ 434, 436, 438, 439, und wenn es sich um Zuschiebung oder Zurückschiebung von Eiden an die Gesellschaft handelt, § 435 C.Pr.O. zur Anwendung.[15])

Zum Antrag auf Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Aktiengesellschaft ist jedes Mitglied des Vorstandes befugt.[16])

Für schuldhafte Handlungen und Unterlassungen haftet die Aktiengesellschaft unter den Voraussetzungen, unter denen im Allgemeinen eine juristische Person für das rechtswidrige Verhalten ihrer Vertreter einstehen muß.[17]) Insoweit es für die Geltendmachung von Rechten auf die Kenntniß oder Unkenntniß von Thatsachen ankommt, wird Kenntniß und Kennenmüssen des Vorstandes der Gesellschaft zugerechnet. Besteht der Vorstand aus mehreren Personen, so gilt als Regel, daß die Kenntniß oder das Kennenmüssen eines Vorstandsmitgliedes ausreicht, um die Unkenntniß oder ein schuldloses Nichtwissen der Aktiengesellschaft auszuschließen.[18])

§ 126.

Vorstand als geschäftsführendes Organ der A.G. Verantwortlichkeit.

I. Als geschäftsführendes Organ der A.G. ist der Vorstand, insoweit ihm nicht das Gesetz im öffentlichen Interesse Verpflichtungen auf-

---

[14a]) Früher ausdrücklich bestimmt in Art. 235. Gegenwärtig ist § 157 Abs. 3 C.Pr.O. anwendbar. Ring S. 503; Petersen S. 479.

[15]) Art. 232 ä. F. ist durch die Bestimmungen der C.Pr.O. entbehrlich geworden, Ring S. 581 f.; Petersen a. a. O. Vorstandsmitglieder als Zeugen in Prozessen der A.G.? Rciv. 2. 112 (400). Vgl. aber auch Ring und Petersen a. a. O.

[16]) Konk.-Ordn. § 194 Abs. 1.

[17]) Die Jurisprudenz ist bekanntlich geneigt, eine Verantwortlichkeit der juristischen Person anzunehmen, wenn die Organe derselben innerhalb des ihnen durch ihr Amt zugewiesenen Machtbereiches sich rechtswidriger Handlungen oder Unterlassungen schuldig gemacht haben, dieser Grundsatz ist auch im Entw. des B.G.B. anerkannt. Rciv. 8. 69 (236); 18. 21 (116); 19. 67 (348); 22. 53 (259); Bolze 4. 328; 6. 649; 8. 65. 556. 9. 488, 490; 10. 541, 543; Gierke Genossensch.theorie S 743, 788 ff.; Eccius (5. Aufl.) Bd. 4 S. 661 f.; Dernburg Pr. Privatr. (4. Aufl.) Bd. 1 S. 116. Entw. e. B.G.B. § 46 (1. Lesung); § 30 (2. Lesung). Motive I S. 102.

[18]) Seu. 40. 275; Rciv. 24. 16 (82); Bolze 5. 125; Gierke Genossensch.-theorie S. 585 Anm 2; S. 627—629 in d. Anmerkungen; a. M. Ring S. 509.

erlegt, an die Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages und die Beschlüsse der Generalversammlung gebunden.[1]) Eine gesetzliche Einschränkung besteht hinsichtlich der Bestellung von Prokuristen, die, wenn nicht durch den Gesellschaftsvertrag oder durch die Generalversammlung eine andere Bestimmung getroffen ist, nur mit Zustimmung des Aufsichtsraths erfolgen soll.[2])

[1]) Ausdrücklich ausgesprochen in Bezug auf Vertretungshandlungen, Art. 231 Abs. 1. Das Prinzip findet aber auf die gesammte Geschäftsführung Anwendung. Der Gegensatz zwischen Geschäftsführung und Vertretung ist in dem § 69 Anm. 1 erörterten Sinne zu verstehen. Dabei bedarf es wohl kaum der Bemerkung, daß, wenn oben (S. 783) die Unterscheidung zwischen einer inneren und äußeren Seite des Gesellschaftsverhältnisses für die A.G. abgelehnt worden ist, hiermit die Annahme eines solchen Gegensatzes in Betreff des Vorstandes sich sehr wohl vereinigen läßt. Als geschäftsführendes Organ bethätigt sich der Vorstand nicht blos bei solchen Akten, die wie z. B. die Buchführung, die Aufstellung der Bilanz, Sorge für die Bestände der G., die Anmeldungen zum H.register, die Einberufung der Gen.vers, überhaupt nicht mit einer rechtsgeschäftlichen Vertretung der G. verbunden sind, sondern auch bei den Vertretungshandlungen, da die Wahrnehmnng der Vertretung immer auch ein Akt der Geschäftsführung ist. Hier ergiebt sich, worauf Art. 231 hinweist, die Möglichkeit, daß die Vertretungsbefugniß weiter geht als die Befugniß zur Geschäftsführung, vgl. auch Anm. 2 Art. 234.

[2]) Früheres Recht Renaud S. 640; Thöl § 171 II; v. Hahn zu Art. 234 § 5–7; R. 8. 80 (337), vgl. auch R. 7. 107 (412). Art. 234 bestimmt: „Diese Beschränkung hat Dritten gegenüber keine rechtliche Wirkung.“ Daher wird die Gesellschaft durch Rechtsgeschäfte, welche der vom Vorstand ernannte Prokurist gemäß der Prokura in ihrem Namen abschließt, Dritten gegenüber berechtigt und verpflichtet, — auch dann, wenn die Zustimmung des Aufsichtsraths zur Bestellung des Prokuristen nicht ertheilt ist und dies dem Dritten bekannt war. Hieraus folgt, daß es nicht richtig ist, wenn Begr. I S. 351; II S. 231 dem Registerrichter die Befugniß einräumt, die Berechtigung des Vorstandes zur Bestellung des Prokuristen einer Prüfung zu unterziehen und Mangels derselben die Eintragung abzulehnen. Zutreffend Ring S. 525; Petersen S. 507. Ueber den Umfang der Vertretungsbefugniß des Prokuristen oben S. 351 ff. Rciv. 9. 34 (148); vgl. auch den S. 844 angef. Beschl. des Kammerger. Zum Wiederruf der Prokura ist der Vorstand auch der Gesellschaft gegenüber nicht an die Zustimmung des Aufsichtsrathes gebunden. Die Befugniß zum Widerruf muß außer dem Vorstande auch den G.organen zugestanden werden, die zur Absetzung des Vorstandes berechtigt sind; jedenfalls muß es möglich sein, zugleich mit der Absetzung des die G. vertretenden Organs die von diesem ertheilten Vollmachten zurückzunehmen; a. M. Ring S. 527. Verantwortlichkeit der Vorstandsmitglieder für die Handlungen des Prokuristen unten Anm. 15. Als Dritter im Verhältniß zur G. ist übrigens auch der Prokurist selbst bezüglich des mit ihm geschlossenen Anstellungsvertrages anzusehen, oben § 125 Anm. 3. Das Genossensch.ges. v. 1889 § 40 erklärt die Bestellung von Prokuristen oder von G.bevollmächtigten zum gesammten Geschäftsbetriebe für unstatthaft.

II. Wenn der Vorstand aus mehreren Personen besteht, gilt auch für die Geschäftsführung die Regel, daß sämmtliche Mitglieder zusammen wirken müssen und daß daher jeder von ihnen für die gesammte Geschäftsführung verantwortlich ist (Grundsatz der kollektiven Geschäftsführung).[3]) Abweichungen von dieser Regel können aber nicht blos wie hinsichtlich der Vertretungsbefugniß[4]) durch den Gesellschaftsvertrag, sondern auch durch Beschlüsse der Generalversammlung zugelassen sein, auch aus der Natur der Sache oder aus einer von der Gesellschaft stillschweigend genehmigten Uebung hervorgehen. Die Abweichung ist ferner nicht blos in der Richtung möglich, daß die Befugniß zur Geschäftsführung den einzelnen oder mehreren einzelnen Vorstandsmitgliedern übertragen wird, sondern es kann ähnlich wie bei der offenen Handelsgesellschaft eine Theilung der Verwaltung in den verschiedensten Richtungen stattfinden.[5])

III. Die Mitglieder des Vorstandes sind dem für offene Gesellschafter geltenden Konkurrenzverbot unterworfen.[6]) Sie dürfen ohne Genehmigung der Gesellschaft in deren Handelszweig[7]) weder für

---

[3]) Ausdrücklich ist dies im Gesetz, wenigstens generell, nicht ausgesprochen; es ergiebt sich aber aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, daß, wenn das Amt des Vorstandes mehreren Personen übertragen ist, im Zweifel jedes Mitglied alle mit diesem Amte verbundenen Pflichten übernimmt. In Betreff einzelner Geschäftsführungsakte ist die Betheiligung sämmtlicher Vorstandsmitglieder gesetzlich vorgeschrieben, so für die im Gründungsstadium abzugebenden Erklärungen, für die Anmeldungen zum H.register, für die Aufstellung der Bilanz. In Betreff dieser Akte sind abweichende Beliebungen des G.vertrages oder der Gen.vers. unstatthaft.

[4]) Oben S. 844.

[5]) Die Möglichkeit solcher Kombinationen ergiebt sich sowol in Bezug auf die nicht mit einer Vertretung verbundene Geschäftsführung wie in Bezug auf Vertretungshandlungen (Anm. 1), für die letzteren namentlich dann, wenn die Vertretungsbefugniß nicht dem Vorstande in seiner Gesammtheit, sondern den einzelnen Vorstandsmitgliedern übertragen ist. Die Bestimmungen des Art. 102 Abs. 2, 103 sind aber auf den Vorstand der A.G. nicht ohne Weiteres anzuwenden.

[6]) Art 232, 196[a], oben § 69[a] (S. 495 f.) Anwendung auf ältere Gesellschaften § 6 Abs. 2 des Ges. v. 1884. — Von den fremden Gesetzgebungen enthält das Konkurrenzverbot nur Port. 173 § 4; ebendas. § 3 wird das Kontrahiren der Administratoren mit der G. für unstatthaft erklärt. Das französ. Ges. 40, ähnlich Belg. 50, Ital. 150 treffen eine allgemeine Bestimmung zur Verhütung von Interessenkollisionen.

[7]) Das weiter gehende Verbot der Art 56, 59 findet auf die Mitglieder des Vorstandes keine unmittelbare Anwendung. Ob die Betheiligung an einem nicht in den H.zweig der G. fallenden Geschäfsbetrieb gegen ihre dienstlichen Pflichten verstößt, ist nicht allgemein zu entscheiden.

eigene noch für fremde Rechnung Geſchäfte machen, noch ſich an einer gleichartigen Geſellſchaft als perſönlich haftende Geſellſchafter betheiligen.[8])

Die Ertheilung der Genehmigung ſteht der Generalverſammlung und dem Aufſichtsrath zu, letzterem indeß nur, wenn ihm die Befugniß hierzu durch das Statut oder durch Generalverſammlungsbeſchluß übertragen iſt.[9])

Zuwiderhandeln gegen das Verbot begründet einen Anſpruch der Geſellſchaft auf Schadensersatz. Bezüglich der von einem Vorſtandsmitglied verbotwidrig in eigenem Namen geſchloſſenen Geſchäfte hat ſie die Wahl zwiſchen der Geltendmachung des Erſatzanſpruches und der Ausübung des Eintrittsrechts.[10]) Das Wahlrecht erliſcht nach drei Monaten ſeit dem Zeitpunkt, in welchem die übrigen Vorſtandsmitglieder und der Aufſichtsrath vom Abſchluß des Geſchäfts Kenntniß erlangt haben.[11])

IV. Die Mitglieder des Vorſtandes haben der Geſellſchaft bei Wahrnehmung ihrer Obliegenheiten für die Sorgfalt eines ordentlichen Geſchäftsmannes einzuſtehen und haften für den durch Verabſäumung dieſer Sorgfalt verurſachten Schaden.[12]) Iſt die Schä-

---

[8]) Daß ſie auch nicht Vorſtandsmitglieder einer Konkurrenzgeſchäfte betreibenden A.G. oder Genoſſenſchaft ſein dürfen, folgt aus dem Verbot, derartige Geſchäfte für fremde Rechnung zu machen.

[9]) Als Genehmigung iſt es anzuſehen, wenn der Generalverſammlung oder dem Aufſichtsrath, falls dieſem die Ertheilung der Genehmigung zuſteht, bei der Ernennung des betr. Vorſtandsmitgliedes bekannt war, daß daſſelbe in dem Handelszweige der Geſellſchaft anderweit für eigene oder fremde Rechnung thätig ſei.

[10]) Ueber das Verhältniß dieſer Anſprüche oben S. 496. Die Geltendmachung ſteht den G.organen zu, die zur Erhebung von Anſprüchen gegen die G. überhaupt ermächtigt ſind.

[11]) Kenntniß des Aufſichtsrathes iſt anzunehmen, wenn der Aufſichtsrath als ſolcher von dem betr. Geſchäft Kenntniß erlangt hat, alſo namentlich wenn in einer Sitzung des Aufſichtsrathes Mittheilung hierüber gemacht iſt. Kenntniß eines einzelnen Aufſichtsrathsmitgliedes reicht nicht aus, Begr. I S. 316; II S. 208; abweichend Ring S. 329. Dem Anſpruch auf Schadenerſatz ſteht der Ablauf der dreimonatlichen Friſt nicht entgegen, Ring, Peterſen; a. M. v. Völdernd.

[12]) Art. 241 Abſ. 1. Alſo Haftung für omnis culpa. Statt des ordentlichen Geſchäftsmannes hätte beſſer die Sorgfalt des ordentlichen Kaufmannes zum Maßſtabe genommen werden ſollen Haftung für omnis culpa wurde von der Doktrin auch ſchon nach früherem Recht, in welchem eine entſprechende Beſtimmung fehlte, angenommen, Renaud S. 600; Bekker Z. 17. 419 f.; Ring S. 551. — Verantwortlichkeit des Vorſtandes nach fremden Geſetzgebungen franz.

digung der Gesellschaft auf das Verschulden mehrerer Vorstandsmitglieder zurückzuführen, so tritt solidarische Haftung ein.[13]).

Das Verschulden kann in Handlungen wie in Unterlassungen bestehen.[14]) Ein schuldhaftes Unterlassen kann sich bei einem aus mehreren Personen bestehenden Vorstand nicht blos daraus ergeben, daß das in Anspruch genommene Vorstandsmieglied Handlungen, die ihm unmittelbar obliegen, nicht vorgenommen, sondern auch daraus, daß dasselbe schadenbringende Handlungen anderer Vorstandsmitglieder nicht verhütet hat. Hierbei ist davon auszugehen, daß, wie bereits hervorgehoben, grundsätzlich sämmtliche Mitglieder an der gesammten Geschäftsführung betheiligt sind. Inwieweit, wenn die Geschäftsführung getheilt ist, für das einzelne Mitglied eine Verpflichtung erwächst, über seinen besonderen Geschäftskreis hinaus die Verletzung der Gesellschaftsinteressen zu verhindern, ist nur von Fall zu Fall zu bestimmen.[15])

Eine im Entwurf enthaltene Bestimmung über die Regelung der Beweislast ist nicht in das Gesetz übergegangen.[16]) Aus allge-

---

Ges. Art. 17, 44; Holland 45; Belg. 52; Ital. 147, 152; Spanien 156; Port. 173.

[13]) Art. 241 Abs. 3. Vgl. oben S. 770 Anm. 4; Ring S. 552 f.

[14]) Ein Verschulden der Vorstandsmitglieder liegt immer vor, wenn sie ohne Noth die ihnen durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Beschlüsse der Gen.verf. auferlegten Beschränkungen überschreiten, ebenso wenn sie gesetzlichen Verpflichtungen zuwiderhandeln. Sie müssen alsdann für den Erfolg ihrer Handlungen einstehen. Daher sind die Mitglieder des Vorstandes, der entgegen der Bestimmung des Art. 234 einen Prokuristen ohne Zustimmung des Aufsichtsraths bestellt hat, für die Handlungen desselben schlechthin verantwortlich, während sie, wenn die Bestellung gesetzmäßig erfolgt ist, nur für culpa in eligendo und für Vernachlässigung der Aufsicht haften.

[15]) Oben S. 848. Bei getheilter Geschäftsführung ist das einzelne Vorstandsmitglied der G. gegenüber regelmäßig befugt und verpflichtet, sich in den Grenzen seines Geschäfsbereiches zu halten.

[16]) „Die Mitglieder haben bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden. Sie haben, wenn sie in Anspruch genommen werden, die Anwendung dieser Sorgfalt zu beweisen." Die Reichst.Komm. hat diese, sowie die gleichlautende Bestimmung in Betreff der Mitglieder des Aufsichtsraths im Art. 226 gestrichen, weil es nicht für gerechtfertigt erachtet wurde, „für alle Fälle, deren verschiedenartige Lage gar nicht übersehen werden könne, eine allgemeine Regel über die Beweislast aufzustellen, vielmehr diese Frage der richterlichen Entscheidung des Einzelfalles nach Maßgabe der bestehenden Grundsätze über die Vertheilung der Beweislast überlassen werden sollte." Komm.bericht S. 23, 27. Besonders klar ist diese Be-

meinen Rechtsgrundsätzen ergiebt sich in dieser Hinsicht Folgendes. Ist unter den Parteien streitig, ob und in welcher Höhe die Gesellschaft durch Handlungen oder Unterlassungen der Vorstandsmitglieder geschädigt worden ist, so kommt § 260 C.Pr.O. zur Anwendung. Das durch diese Vorschrift dem Gericht eingeräumte Ermessen findet namentlich auch dann statt, wenn es sich um den Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten der einzelnen Vorstandsmitglieder und dem schadenbringenden Erfolge handelt.[17]) Wird das Vorhandensein eines durch Handlungen oder Unterlassungen der in Anspruch genommenen Vorstandsmitglieder herbeigeführten Schadens angenommen, so gehört es zum Einredebeweis der letzteren, daß sie der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes genügt haben und deswegen von der Haftung befreit sind.[18])

Insoweit hiernach eine Ersatzpflicht der Vorstandsmitglieder begründet ist, haften dieselben der Gesellschaft principaliter, auch dann, wenn neben ihnen noch andere ersatzpflichtige Personen vorhanden sind.[19])

---

merkung nicht. Vgl. Ring S. 373; v. Völdernd. S. 612 f.; Petersen S. 297 f., 353; Esser und Hergenh. zu Art. 226, 241; Wiener A.ges.entw. S. 98.

[17]) Der Beweis, daß und in welcher Höhe ein Schaden durch Handlungen oder Unterlassungen eines Vorstandsmitgliedes herbeigeführt ist, gehört an sich zur Begründung des Anspruches. Das richterliche Ermessen greift aber sowohl in Bezug auf die Schätzung wie auf die Verursachung des Schadens Platz. In beiden Beziehungen ist der Richter nicht an die Beweisanträge der Parteien gebunden, sondern hat unter freier Würdigung der gesammten Sachlage zu befinden, ob in wie weit eine beantragte Beweisaufnahme oder von Amtswegen eine Begutachtung durch Sachverständige anzuordnen ist.

[18]) In Begr. II S. 238 wird mit Recht darauf hingewiesen, daß trotz der prinzipiellen Gleichstellung der Vorstands- und Aufsichtsrathsmitglieder in Bezug auf das Maß der Haftung und den Entlastungsbeweis, doch die Verantwortlichkeit der ersteren sich mit Rücksicht auf die ihnen übertragenen Funktionen im Allgemeinen strenger gestaltet, als die der letzteren. Diese Verschiedenheit kommt namentlich bei dem Entlastungsbeweis zur Geltung, dem von den Mitgliedern des Aufsichtsraths genügt wird, wenn sie die sorgfältige Handhabung der Aufsicht darthun, während von den Mitgliedern des Vorstandes regelmäßig der Beweis zu erbringen ist, daß sie bei der Eingehung und Abwickelung des Geschäfts mit der gehörigen Sorgfalt zu Werke gegangen sind. Ausnahme: getheilte Geschäftsführung, oben S. 850, auch S. 863.

[19]) Ausnahme: Art. 213c, oben § 112 S. 770. Ob die Vorstandsmitglieder sich an die übrigen ersatzpflichtigen Personen halten, bezw. Abtretung der der G. gegen dieselben zustehenden Rechte verlangen können, bestimmt sich nach bürgerlichem Recht.

V. Die Vorſtandsmitglieder ſind für die Geſchäftsführung nicht den einzelnen Aktionären, ſondern der Geſellſchaft verantwortlich.[20]) Ihre Haftung fällt daher fort, wenn die dem Erſatzanſpruch zu Grunde liegende Handlung oder Unterlaſſung auf einem Generalverſammlungsbeſchluſſe beruht oder nachträglich durch einen ſolchen genehmigt iſt.[21]) Die Erhebung der Anſprüche im Namen der Geſellſchaft muß — ebenſo wie bei Anſprüchen aus der Gründung — erfolgen, wenn dies in der Generalverſammlung mit einfacher Stimmenmehrheit beſchloſſen oder von einer Minderheit, deren Antheile den fünften Theil des Grundkapitals darſtellen, verlangt wird.[22]) Daraus folgt, daß gegen den Widerſpruch einer ſolchen Minderheit auf den der Geſellſchaft zuſtehenden Erſatzanſpruch nicht verzichtet oder ein Vergleich über denſelben geſchloſſen werden kann.[23])

[20]) Art. 223, vgl. oben S. 759, 771 (prozeſſualiſche Geltendmachung der Anſprüche), 779. Ein Anſpruch des einzelnen Aktionärs iſt auch im Fall einer doloſen Schädigung der G. ausgeſchloſſen; ſtatthaft würde ein ſolcher Anſpruch höchſtens dann ſein, wenn der Aktionär durch einen unmittelbar gegen ſeine Perſon verübten Dolus geſchädigt worden iſt. Aus der Geſchäftsführung werden ſich indeß ſolche Anſprüche (vgl. oben S. 759 Anm. 3) kaum ergeben. Auch die vom Reichsgericht — Rciv. 10. 19 (72); 10. 20 (76); Urt. v. 13. Febr. 1892, Rep. I. 325 91 — offen gelaſſene Frage, ob nach beendeter Liquidation den einzelnen Aktionären ein direktes Klagerecht gegen die Mitglieder der Geſchäftsorgane wegen pflichtwidriger Handlungen oder Unterlaſſungen zuſteht, iſt im Sinne des geltenden Rechts zu verneinen. Richtig neuerdings Rciv. 28. 13 (71). Nicht berührt werden durch obigen Grundſatz die Anſprüche, bei denen die Aktionäre nicht als ſolche, ſondern als Gläubiger in Betracht kommen. Vgl. hierzu außer den Anm. 12 Angeführten Thöl § 158; Regelsberger Beitr. zur Lehre von der Haftung der Behörden und Beamten einer Aktiengeſellſchaft, Gießen 1872; auch die § 127 Anm. 1 angef. Schrift von Reinganum und den ebendaſ. angef. Aufſatz von Perls S. 623 ff.; ferner Bekker Pandekten I. S. 275 f., Welti Organiſation der A.G. S. 92 f. Bei den Genannten auch weitere Literaturangaben.

[21]) Anfechtung des Beſchluſſes der Gen.verſ. oben S. 831 ff. Neben dieſer dem einzelnen Aktionär zuſtehenden Anfechtung kann möglicherweiſe die Geſellſchaft ſelbſt die Ungültigkeit des betr. Beſchluſſes geltend machen, ſo namentlich, wenn ſie zu dem Beſchluß durch einen Dolus des Vorſtandes veranlaßt worden iſt. Die Geltendmachung dieſer Ungültigkeit iſt an die Friſt und die Formen des Art. 190ª nicht gebunden. Vielmehr kann in ſolchem Fall trotz des den Vorſtand äußerlich rechtfertigenden Beſchluſſes der Gen.verſ. noch immer die Erhebung des Anſpruchs gegen die Mitglieder des Vorſtandes beſchloſſen werden; wenn dieſelben ſich hiergegen auf den dazwiſchen liegenden Gen.verſ.beſchluß berufen, ſo ſteht ihnen die replica doli entgegen.

[22]) Oben S. 772 f.

[23]) Inſoweit iſt die Beſtimmung des Art. 213ᵈ (oben S. 775) auch auf Anſprüche aus der Geſchäftsführung anwendbar.

Ueber das einer gleichen Minderheit zustehende Recht, eine Revision der Geschäftsführung zu veranlassen, vergl. § 127a.

VI. In den Fällen des Art. 226 Ziff. 1 bis 5,[24]) sowie im Falle einer nach der Zahlungsunfähigkeit oder Ueberschuldung der Gesellschaft geleisteten Zahlung[25]) hat nicht nur die Gesellschaft einen Ersatzanspruch,[26]) sondern die Vorstandsmitglieder haften auch den Gesellschaftsgläubigern, soweit diese von der Gesellschaft keine Befriedigung erlangen können.[27]) Der Anspruch steht den Gesellschaftsgläubigern[28]) als ein selbstständiges Recht zu, welches dadurch, daß die betreffende Handlung auf einem Beschlusse der Generalversammlung beruht oder nachträglich von derselben genehmigt ist, nicht beseitigt wird.[29])

---

[24]) Wenn entgegen den gesetzlichen Bestimmungen Einlagen an die Aktionäre zurückgezahlt, Zinsen oder Dividenden gezahlt, eigene Aktien oder Interimsscheine der G. erworben, zum Pfande genommen oder amortisirt worden, Aktien vor der vollen Leistung des Nennbetrages, bezw. des höheren Ausgabepreises, Aktien oder Interimsscheine im Fall einer Erhöhung des Grundkapitals vor Eintragung derselben in das für den Gesellschaftssitz zuständige Handelsregister ausgegeben sind, die Vertheilung des G.vermögens, eine theilweise Zurückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals oder im Fall der Fusion die Vereinigung der Vermögen beider Gesellschaften erfolgt ist. Vgl. Ring S. 375.

[25]) Die Ueberschuldung muß aus einer Bilanz, der Jahresbilanz oder einer im Laufe des Geschäftsjahres gezogenen Bilanz, hervorgehen, Art. 240 Abs. 2.

[26]) Der Ersatzanspruch der G. unterscheidet sich von den übrigen Fällen, in denen die Haftung der Vorstandsmitglieder geltend gemacht wird, höchstens insofern, als in den hier aufgeführten Fällen der Nachweis einer Schädigung der G. nicht erforderlich ist. Die Kausalität muß nach den oben erörterten Grundsätzen dargethan sein; die Handlung muß entweder von dem in Anspruch genommenen Vorstandsmitgliede selbst ausgegangen sein oder es muß demselben in Bezug auf Mitwirkung oder Nichtverhütung eine bewußte oder schuldhafte Pflichtverletzung zur Last fallen.

[27]) Art. 241 Abs. 4. Früheres Recht Art. 241² ä. F.; Renaud S. 618; Thöl I § 157; v. Hahn zu Art. 241 § 4; R. 19. 59 (181); R. civ. 5. 6 (24); 19. 22 (113 f.). — Daß von der G. keine Befriedigung zu erlangen ist, wird sich regelmäßig erst im Fall des G.konkurses ergeben, ein anderer Nachweis ist indeß nicht ausgeschlossen.

[28]) Nicht blos denen, die zur Zeit der schädigenden Handlung G.gläubiger waren; R. civ. 19. 22. Die Entscheidung bezieht sich zwar auf das ältere Recht, die Begründung derselben ist aber auch auf das heutige Recht anwendbar.

[29]) Da das Recht der Gläubiger von dem Anspruch der G. unabhängig ist, so wird dasselbe auch durch einen Erlaß der G. oder einen von derselben abgeschlossenen Vergleich nicht beseitigt; a. M. Ring S. 376. — Ueber die Fälle des Art. 226 hinaus haben die Gläubiger keinen selbstständigen Anspruch gegen die G.organe, Begr. I S. 364, II S. 238 f. (Genossensch.Ges. § 136). Nach früherem Recht war man geneigt, auf Grund der ä. F. des Art. 241² einen

Die Anſprüche ſowol der Geſellſchaft wie der Geſellſchaftsgläubiger verjähren in fünf Jahren. In Bezug auf den Beginn der Verjährung wie auf Ruhen, Unterbrechung und Wirkung derſelben entſcheiden die Grundſätze des bürgerlichen Rechts.[30])

VII. Ein großer Theil der den Vorſtand auferlegten Pflichten iſt durch Strafandrohungen gegen die Mitglieder geſchützt.[31]) Geahndet werden außer den Gründungsvergehen[32]) abſichtliches Handeln zum Nachtheil der Geſellſchaft,[33]) wiſſentlich unwahre Darſtellung oder Verſchleierung des Vermögensſtandes der Geſellſchaft;[34]) wiſſentlich

---

ſolchen Anſpruch in weiterem Umfang anzunehmen. Vgl. die Anm. 27 Angef., auch Rciv. 10. 20 (79 f.); 22. 25 (137).

[30]) Art. 241 Abſ. 5. Von einem einheitlichen Zeitpunkt für den Beginn der Verjährung wie in den Fällen des Art. 213 c, oben S. 776 kann hier nicht die Rede ſein. Die Vorſchrift des Art. 149 über den Beginn der Verjährung gegen Minderjährige, Bevormundete und ihnen gleichgeſtellte juriſtiſche Perſonen iſt daher im vorliegenden Falle nicht anwendbar, vielmehr entſcheidet in dieſer Hinſicht das bürgerliche Recht, Reichsger. 12. April 91, Rep. III. 294. 91. In dem Fall des Art. 213 e, den die angef. Entſcheidung dem obigen gleichzuſtellen ſcheint, liegt die Sache anders. Wiedereinſetzung in den vorigen Stand iſt hier wie dort ausgeſchloſſen.

[31]) Katz ſtrafrechtliche Beſtimmungen des H.G.B.'s S. 90 ff. Vgl. auch die oben S. 829 Anm. 1 angeführte Schrift, Belg. 135—135; Italien 247 ss. Da alle hierher gehörigen Fälle Vergehen ſind, ſo iſt Mangels einer geſetzlichen Beſtimmung der Verſuch nicht ſtrafbar. Ueber die Strafbarkeit der Theilnahme iſt nach § 47 ff. Str.G.B. zu entſcheiden.

[32]) Art. 249 a Ziff. 1 u. 2: wiſſentlich falſche Angaben rückſichtlich der Zeichnung oder Einzahlung des Grundkapitals oder der im Art. 209 h erwähnten Feſtſetzungen, wenn dieſe Angaben Behufs Eintragung der Geſellſchaft in das Handelsregiſter gemacht oder in den im § 111 erörterten öffentlichen Ankündigungen enthalten ſind. (Der zweite Fall trifft nicht ſowohl die Mitglieder des Vorſtandes als die Emiſſionshäuſer.) Strafe: Gefängniß und Geldſtrafe bis 20 000 Mark; auf Verluſt der bürgerlichen Ehrenrechte kann erkannt werden; bei mildernden Umſtänden nur Geldſtrafe.

[33]) Art. 249, vgl. Str.G.B. 266 Nr. 1; Genoſſ.geſ. § 140. Strafe: Gefängniß, zugleich Geldſtrafe bis 20 000 Mark; auf Verluſt der bürgerlichen Ehrenrechte kann erkannt werden. Abſicht iſt gleichbedeutend mit Wiſſentlichkeit. Es genügt, wenn der nachtheilige Erfolg mittelbar beabſichtigt war. Das Handeln umfaßt auch eine zur Benachtheiligung der G. gereichende Unterlaſſung. Durch die Handlung oder Unterlaſſung muß ein Vermögensnachtheil für die G. herbeigeführt ſein.

[34]) Art. 249 b Ziffer 1, vgl. Art. 249 3 ä. F. Genoſſenſch.geſ. § 141. Strafe: Gefängniß bis zu einem Jahre ſonſt wie im vor. Fall, doch ſoll bei mildernden Umſtänden ausſchließlich Geldſtrafe eintreten. Zur Auslegung Renaud S. 623; Keyßner A.G. S. 276; Olshauſen Komm. zu § 302 b Str.G.B.; Entſch. d. Pr.O.Tr. Bd. 81 S. 371; Rstr. 5. 45 (176); 14. 21 (180); 21. 63 (172).

falsche Angaben behufs Eintragung einer Erhöhung des Grundkapitals;[35]) Ausgabe von Aktien vor Einzahlung des Nennbetrages oder des höheren Ausgabepreises; im Fall einer Kapitalserhöhung Ausgabe von Aktien oder Interimsscheinen, bevor die Erhöhung in das Handelsregister eingetragen ist; die Ausgabe von Aktien oder Interimsscheinen über einen geringeren Betrag als eintausend Mark, ohne daß die gesetzlichen Erfordernisse für die Statthaftigkeit solcher Aktienbeträge vorhanden sind und deren Vorhandensein in den ausgegebenen Urkunden ersichtlich gemacht ist.[36]) Dazu treten zwei Unterlassungsvergehen, wenn die Gesellschaft länger als drei Monat ohne Aufsichtsrath geblieben ist oder demselben die zur Beschlußfähigkeit erforderliche Zahl von Mitgliedern gefehlt hat und wenn die nach den gesetzlichen Vorschriften zu veranlassende Konkurseröffnung nicht beantragt worden ist. In beiden Fällen wird die Strafbarkeit nur ausgeschlossen hinsichtlich derjenigen Vorstandsmitglieder, die darzuthun vermögen, daß ihnen kein Verschulden zur Last fällt.[37])

Ordnungsstrafen finden statt behufs Erzwingung der dem Vorstand obliegenden Anmeldungen und Einreichungen zum Handelsregister sowie gewisser namens der Gesellschaft zu erlassenden Bekanntmachungen, behufs Beobachtung der Vorschriften in Bezug auf Aufstellung, Vorlegung und Kundmachung der Bilanz, die Gewährung der Einsicht in die Geschäftslage der Gesellschaft für die Mitglieder des Aufsichtsraths und die zur Prüfung der Geschäftsführung bestellten Revisoren; die Einberufung der Generalversammlung im Fall einer Verminderung des Grundkapitals um die Hälfte.[38]).

---

[35]) Art. 249ᵃ Ziffer 3. Strafe wie Anm. 32. Die Anwendbarkeit des Art. 249 Ziffer 3 ä. F. auf Kapitalserhöhungen war streitig. Die falschen Angaben müssen die Einzahlung des bisherigen, die Zeichnung oder Einzahlung des erhöhten Kapitals betreffen. Auch falsche Angaben bezüglich einzelner Restanten auf die ausgeschriebenen Einzahlungen fallen unter das Gesetz. Rstr. 14. 13 (36).

[36]) Art. 249ᵇ Ziffer 2 bis 4. Strafe wie Anm. 34 bis auf die hier in Wegfall kommende Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte. Strafbar ist die unzulässige Ausgabe der Aktien auch, wenn sie fahrlässiger Weise erfolgt. Die volle Einzahlung muß auf die einzelne zur Ausgabe gelangte Aktie bewirkt sein, oben S. 727.

[37]) Art 249ᶜ. Strafe: Gefängniß bis zu drei Monaten, zugleich Geldstrafe bis 5000 Mark, bei mildernden Umständen nur Geldstrafe. Vgl. Art. 249, 249ᵃ ä. F.; Genoss.ges. § 142; Rstr. 5. 51 (162).

[38]) Art. 249ᵍ. Das Verfahren bestimmt sich nach Landesrecht, oben S. 238; Keyßner Z. 25. 516 ff.

§ 127.

Aufsichtsrath.[1])

I. Der Aufsichtsrath war nach früherem Recht nur für die Aktienkommanditgesellschaft unentbehrlich. Zwar erwähnt ihn der ursprüngliche Text des H.G.B.'s auch bei der Aktiengesellschaft;[2]) zu einem für den Bestand der letzteren nothwendigen Organ ist er aber erst durch die Novelle von 1870 erklärt worden.[3])

Der Aufsichtsrath ist, wie sein Name besagt, wesentlich ein kontrolirendes Organ,[4]) dazu bestimmt, Verletzungen des Gesellschafsinteresses durch das geschäftsführende Organ, den Vorstand, zu verhüten. Als Hauptobliegenheit des Aufsichtsraths bezeichnet das Gesetz demgemäß die Pflicht, den Vorstand bei seiner Geschäftsführung in allen Zweigen der Verwaltung zu überwachen und zu dem Zwecke sich von dem Gange der Gesellschaftsangelegenheiten zu unterrichten.[5])

---

[1]) Renaud A.G. S. 625; C.G. S. 259 ff.; Keyßner Aktiengesellschaften S. 164 ff.; Loewenfeld S. 254 ff.; Reinganum die Rechte der Aktionäre und die Haftung des Aufsichtsraths, Frankf. a. M. 1881; Perls in Gruchot's Beitr. Bd. 27 S. 338 ff, 621 ff.; Genossensch.ges. § 9, 34—39. — Fremde Gesetzgebungen: Das franz. Ges. art. 5 erklärt einen Aufsichtsrath von mindestens drei Aktionären bei der A.k.gesellsch. für erforderlich, dagegen ist er kein für den Bestand der A.G. nothwendiges Organ. Die von der Gen.vers., eventuell vom H.gericht für die Prüfung der Bilanz zu ernennenden Kommissarien, art. 32 s., haben keinen ständigen Charakter. — Anders die commissaires des belg. Rechts (art. 54 ss.), die unserem Aufsichtsrath entsprechen. Abweichend ist namentlich, daß sie mit den administrateurs zu einem conseil général verbunden werden können. Dagegen sind die italien. sindaci (art. 183 ss.) den franzöf. Kommissarien nachgebildet; ebenso die Kontrolstelle des schweiz. R.'s (659 f.), die indeß durch die Statuten zu einem wahren Aufsichtsrath gestaltet werden kann. Ein Aufsichtsrath in unserem Sinn ist obligatorisch nach portug. Recht (conselho fiscal 171, 175 s.) und nach ungar. H.G.B. (Aufsichtscomité) 194 f. Als fakultatives Organ wird er im holländ. G.B. erwähnt (commissarien art. 43, 44, 52).

[2]) Art. 225, 226, 231. Die Einsetzung eines Aufsichtsraths war schon unter der Herrschaft des ursprünglichen Textes sehr üblich; er galt aber in Ermangelung von Bestimmungen über seinen Wirkungskreis und über die Verantwortlichkeit seiner Mitglieder als ein Institut von zweifelhaftem Nutzen.

[3]) Art. 209 No. 6 in der Fassung der Nov. Sowohl die Novelle wie das geltende Recht fordert aber nur, daß ein mit den Funktionen des Aufsichtsraths bekleidetes Organ vorhanden sei; seine Bezeichnung ist gleichgültig.

[4]) Im Allgemeinen Art. 225, dazu Begr. I S. 211, 212 ff.; Begr. II S. 138, 142.

[5]) Die Bestimmung erinnert an die Kontrolbefugniß des nicht an der Geschäftsführung betheiligten offenen Gesellschafters. Bei letzterem handelt es sich

Neben der Ueberwachung des Vorstandes hat das Gesetz dem Aufsichtsrath aber auch Befugnisse übertragen, die dem Gebiet der Geschäftsführung angehören oder sich als eine Mitwirkung bei Geschäftsführungsakten darstellen.[6]) In weiterem Umfang können ihm dahin gehende Befugnisse durch den Gesellschaftsvertrag eingeräumt werden.[7]) Nicht zulässig ist es dagegen, ihn mit der ständigen Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft zu beauftragen.[7a])

Der vom Gesetz vorgeschriebenen Organisation entspricht die Aktiengesellschaft nur, wenn die Befugnisse und Obliegenheiten des Aufsichtsraths einem einheitlichen Organ übertragen sind. Eine Scheidung zwischen Aufsichtsrath und Verwaltungsrath als zwei neben einander bestehenden, dem Vorstände beigeordneten Organen, wie sie nach früherem Recht statthaft war, steht mit dem geltenden Recht nicht im Einklang.[8])

Nicht unstatthaft ist dagegen eine Vertheilung der dem Aufsichtsrath obliegenden Geschäfte unter die einzelnen Mitglieder, auch kann derselbe zu diesem Behuf in Abtheilungen zerlegt werden; indeß

---

indeß lediglich um ein in eigenem Interesse auszuübendes Recht, während der Aufsichtsrath eine ihm gegen die G. obliegende Pflicht wahrzunehmen hat. Die Worte „zu dem Zwecke" sind von der Reichst.komm. eingeschaltet, um darauf hinzudeuten, daß der Aufsichtsrath die obige Befugniß nicht in einer die Aktion der G. lähmenden Weise ausüben soll. Das wäre auch ohne die Einschaltung selbstverständlich gewesen.

[6]) Die Beschränkung lediglich auf die Ueberwachung, ohne Beimischung irgend welcher in den Bereich der Geschäftsführung fallender Befugnisse würde, wenn sie überhaupt durchführbar wäre, gewiß nicht zu wünschenswerthen Ergebnissen führen. Einzelnes Art. 220 (183 Abs. 2); 222 (Art. 190ª Abs. 2); 222ª Abs. 2; 232 (196ª Abs. 2); 234; 244; 247 Abs. 3. Mitwirkung im Gründungsstadium oben §§ 101, 103, 106, 107. Vgl. Ring S. 489; Petersen S. 460.

[7]) Art. 225 Abs. 3. Wahl des Vorstandes (oben S. 837); Ausschreibung von Einzahlungen auf die rückständigen A.beträge; Bestimmung über die Höhe der Dividende; Zustimmung zu gewissen Verwaltungsmaßregeln, z. B. Veräußerung von Grundstücken.

[7a]) Statthaft ist die Ermächtigung zum Abschluß einzelner Rechtsgeschäfte, z. B. von Anstellungsverträgen mit Vorstandsmitgliedern oder anderen Gehülfen der A.G. Gesetzlicher Vertreter der A.G. ist der Aufsichtsrath in Prozessen gegen die Vorstandsmitglieder, S. 858 sowie (in Gemeinschaft mit dem Vorstand) bei Klagen gegen die A.G. auf Grund des Art. 190ª oben S. 831. — Bevollmächtigung einzelner Aufsichtsmitglieder Anm. 17.

[8]) Art. 231 Abs. 2 ä. F. Das Ges. von 1884 will über das Verhältniß der G.organe zu einander unabänderliche Bestimmung treffen. Andere als die gesetzlich anerkannten G.organe giebt es nicht.

sind in solchem Fall stets sämmtliche Mitglieder des Aufsichtsraths zu gegenseitiger Kontrole verpflichtet.[9])

II. Zur Durchführung der Ueberwachung, sowie zur Wahrnehmung der Gesellschaftsinteressen ist der Aufsichtsrath befugt,[10]) a) vom Vorstand jederzeit Bericht über die Gesellschaftsangelegenheiten zu erfordern, die Bücher und Schriften der Gesellschaft einzusehen, ihren Kassenbestand und die sonstigen Bestände zu untersuchen;[10a]) b) die Generalversammlung zu berufen, wenn es im Interesse der Gesellschaft nöthig erscheint;[11]) c) Prozesse gegen die Mitglieder des Vorstandes zu führen.[11a]) Die Befugnisse zu a und b können durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Generalversammlungsbeschlüsse weder ausgeschlossen noch eingeschränkt werden. Die Befugniß zur Prozeßführung ist insoweit unentziehbar, als es sich um die Verantwortlichkeit der Mitglieder des Aufsichtsraths handelt;[12]) im Uebrigen ist derselbe nur zur Führung der von der Generalversammlung beschlossenen Prozesse gegen den Vorstand ermächtigt, und auch für diese nur, falls nicht durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Beschluß der Generalversammlung eine andere Bestimmung über die Vertretung der Gesellschaft getroffen ist.[13])

---

[9]) Auch entbindet die unter den Aufsichtsrathsmitgliedern vorgenommene Geschäftsvertheilung nicht von der Verpflichtung, bei denjenigen Akten mitzuwirken, die nach Vorschrift des Ges. dem Aufsichtsrath als solchem obliegen. Die Mitwirkung hierbei ist eine Pflicht sämmtlicher Aufsichtsrathsmitglieder, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob ihre Betheiligung eine Bedingung für die Gültigkeit des betr. Aktes ist.

[10]) Hier wie überall, wo von Befugnissen des Aufsichtsrats die Rede ist, stehen die Befugnisse dem Aufsichtsrath als solchem, nicht den einzelnen Mitgliedern für ihre Person zu.

[10a]) Art. 225. Die Befugniß, vom Vorstand Bericht zu erfordern, läßt den Aufsichtsrath als eine dem Vorstand übergeordnete Behörde erscheinen Die Vorstandsmitglieder sind durch Ordnungsstrafen zur Berichterstattung und zur Gestattung der Inspektion und Prüfung anzuhalten, Art. 249g. Als der Prüfung des Aufsichtsraths unterworfen nennt das Ges. den Kassenbestand, die Bestände an Effekten, Handelspapieren und Waaren. Nicht genannt aber doch wohl auch gemeint sind die Bestände der zum Geschäftsbetrieb dienenden Gegenstände.

[11]) Oben S. 819. [11a]) Art. 194, 223 [3]; oben S. 771 f.

[12]) Die Prozeßführung erfolgt auch in diesem Fall namens der Gesellschaft; Alexander Z. 40. 110 f.; a. M Ring zu Art. 194.

[13]) Der Aufsichtsrath konkurrirt hierbei mit dem Vorstand, der ebenfalls, vorausgesetzt, daß er aktionsfähig bleibt, zur Prozeßführung gegen seine Mitglieder ermächtigt ist. Betheiligung der Aktionäre als Intervenienten am Rechtsstreit, Ring, zu Art. 194; oben S. 771 Anm. 2.

Von den einzelnen dem Aufsichtsrath durch das Gesetz übertragenen Funktionen wird die wichtigste, seine Mitwirkung bei Feststellung der jährlichen Bilanz, im § 129 erörtert werden.

III. Der Aufsichtsrath muß aus mindestens drei von der Generalversammlung gewählten Mitgliedern bestehen.[14]) Daß dieselben, wie nach früherem Recht erforderlich war,[15]) aus der Zahl der Aktionäre entnommen werden, ist nicht mehr vorgeschrieben. Fähig, Mitglieder des Aufsichtsraths zu sein, sind physische, verpflichtungsfähige Personen im Allgemeinen.[16]) Hiervon macht das Gesetz eine aus der Stellung des Aufsichtsraths sich mit Nothwendigkeit ergebende Ausnahme: Die Mitglieder des Aufsichtsraths können nicht zugleich Mitglieder des Vorstandes oder dauernd Stellvertreter derselben sein oder als Beamte die Geschäfte der Gesellschaft führen;[17]) bei Vor=

---

[14]) Art. 191 (204). — Nur die Mitglieder des ersten Aufsichtsraths sind zum H.register anzumelden und vom Registerrichter zu veröffentlichen, Art. 210 i, oben S. 738, 752. Der Registerrichter ist daher auch nur in Betreff ihrer in der Lage, auf die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen einzuwirken. Von den späteren Wahlen erhält er zwar durch Mittheilung der betr. Gener.vers.beschlüsse Kenntniß, ist aber nicht befugt, diese Beschlüsse zu beanstanden.

[15]) Art. 209 No. 6 (Fassung der Novelle). Durch die neue Bestimmung sollte verhütet werden, daß geeignete Persönlichkeiten nicht in den Aufsichtsrath gelangen können, so lange sie keine Aktien besitzen. Die Neuerung ist in kaufmännischen Kreisen nicht unbeanstandet geblieben. Gutachten der Hamb. H.kammer Hergenh. Aktiengesetz L.

[16]) Abgesehen von der demnächst erörterten Bestimmung enthält das Ges. keine Vorschriften über die Fähigkeit, das Amt des Aufsichtsraths zu bekleiden. Die Vorschläge, Personen, denen die bürgerlichen Ehrenrechte entzogen oder in Konkurs verfallen sind oder die mit Mitgliedern des Vorstandes oder Aufsichtsraths in nahen verwandtschaftlichen Beziehungen stehen, gesetzlich für unfähig zu erklären, sind abgelehnt worden.

[17]) Art. 225 a. Im letzten Theile der Bestimmung ist darauf Gewicht zu legen, daß eine ständige Geschäftsführung für die G. stattfindet. Zu den Beamten in diesem Sinne gehören auch Prokuristen, Handlungsbevollmächtigte, Handlungsgehilfen. Daß einem Aufsichtsrathsmitglied die Ausführung eines einzelnen Geschäfts, sei es im Namen oder blos für Rechnung der G., übertragen wird, ist zulässig; andererseits ist auch eine dauernde Anstellung, bei der es sich nicht um die Geschäftsführung, sondern lediglich um technische Dienstleistungen handelt (Justitiar, Vertrauensarzt bei einer Versicher.gesellschaft) nicht ausgeschlossen. Vgl. Anm. 7 a. — Keine Unvereinbarkeit liegt vor, wenn von mehreren Mitgliedern einer offenen Handelsgesellschaft eines dem Aufsichtsrath, ein anderes dem Vorstande angehört oder als Beamter die Geschäfte der G. führt, Hergenh. Bu. 47. 113, gegen v. Völdernd. a. a. O. S. 1 f. — Verpflichtung der A.G. durch die vom Aufsichtsrath mit Vorstandsmitgliedern geschlossenen Anstellungsverträge durch Zusicherung einer Vergütung an die von ihnen engagirten technischen Hülfskräfte, Seu. 47. 247.

standsmitgliedern dauert die Unfähigkeit auch nach Niederlegung des Amtes fort, bis ihnen Entlastung ertheilt ist.[18]) Uebernehmen Mitglieder des Aufsichtsraths die Stellung eines Vorstandsmitgliedes oder eines geschäftsführenden Gesellschaftsbeamten, so scheiden sie damit aus dem Aufsichtsrathe aus.[19]) Diese Wirkung tritt nicht ein, wenn der Aufsichtsrath einzelne seiner Mitglieder für einen im Voraus begrenzten Zeitraum mit der Vertretung behinderter Vorstandsmitglieder beauftragt; in diesem Fall findet nur ein Ruhen der Mitgliedschaft im Aufsichtsrath während der Dauer der Vertretung und darüber hinaus bis zur Ertheilung der Entlastung statt.[20])

---

[18]) Mitglieder des Vorstandes sind hiernach bis zur Entlastung unfähig, in den Aufsichtsrath gewählt zu werden; eine vorher auf sie fallende Wahl ist ungültig. Nicht dasselbe gilt von Gesellschaftsbeamten, da sich dieselben durch Niederlegung ihres Amtes zum Eintritt in den Aufsichtsrath qualificiren können.

[19]) Entbehrt in Folge dessen die G. länger als drei Monat einen beschlußfähigen Aufsichtsrath, so sind die Ausgeschiedenen nach Art. 249 c Nr. 1 strafbar, können auch zivilrechtlich verantwortlich gemacht werden.

[20]) Eine Delegation von Mitgliedern des Aufsichtsraths in den Vorstand war schon früher üblich, hat aber zu manchen Mißbräuchen Veranlassung gegeben. Das Gesetz sucht letzteren durch die obigen Kautelen entgegenzutreten. Die von der Reichstagskomm. eingeschaltete, zunächst für kleinere Gesellschaften berechnete Bestimmung enthält absolutes Recht sowohl insofern, als die Mitglieder des Aufsichtsraths nur unter den gesetzlichen Einschränkungen mit der Wahrnehmung von Vorstandsfunktionen beauftragt werden können, wie in dem Sinn, daß durch den G.vertrag dem Aufsichtsrath nicht die Befugniß entzogen werden kann, seine Mitglieder zur Vertretung behinderter Vorstandsmitglieder zu bestellen. Die zu stellvertretenden Vorstandsmitgliedern bestellten Mitglieder des Aufsichtsraths sind gleich anderen Vorstandsmitgliedern zum H.register anzumelden. Der Registerrichter hat die Eintragung nur zu bewirken, wenn er findet, daß die Bestellung der Vorschrift des Gesetzes entspricht. Dagegen ist Dritten gegenüber die Bestellung auch dann wirksam, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen nicht vorliegen, und zwar, wie Ring richtig bemerkt, unabhängig davon, ob die Eintragung in das H.register erfolgt ist, oder nicht, da es sich hierbei nur um eine Ordnungsvorschrift handelt. In Bezug auf das Erlöschen der Vertretungsbefugniß kommt Art. 233 zur Anwendung. Worin äußert sich nun die Wirksamkeit der gesetzlichen Kautelen? Abgesehen von der Verantwortlichkeit der das Gesetz überschreitenden Aufsichtsrathsmitglieder gegenüber der G. nur darin, daß das widerrechtlich in den Vorstand abgeordnete Mitglied des Aufsichtsraths definitiv aus letzterem ausscheidet, daß mithin nicht ein blos zeitweises Ruhen der Aufsichtsrathsstellung stattfindet. — Im Einzelnen ist noch zu bemerken: Als Fall der Behinderung ist auch das Ausscheiden eines Vorstandsmitgliedes (durch Tod, Rücktritt, Abberufung) anzusehen. Die Stellvertretung des Vorstandes kann einem Mitgliede des Aufsichtsrathes auch dann übertragen werden, wenn der Vorstand nur aus einer Person besteht. Daß der Aufsichtsrath durch die Abordnung eines Mitgliedes

Der Gesellschaftsvertrag kann eine größere als die gesetzliche Mitgliederzahl festsetzen,[21]) auch besondere Erfordernisse für die Mitgliedschaft[22]) und Beschlußfähigkeit[23]) aufstellen.

IV. Die Amtsdauer des ersten Aufsichtsraths[23a]) währt bis zum Ende des ersten Geschäftsjahres, und falls dasselbe einen kürzeren Zeitraum umfaßt, als ein Jahr seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages, bis zur Beendigung des am Ende dieses Jahres laufenden Geschäftsjahres.[24]) Für die Mitglieder der folgenden Aufsichtsräthe

---

in den Vorstand zeitweise beschlußunfähig wird, steht der Ausübung der ihm in Art. 225ᵃ eingeräumten Befugniß nicht entgegen, es muß nur dafür gesorgt werden, daß die Beschlußunfähigkeit nicht länger als drei Monat andauert.

[21]) Art. 191. Die Wahl durch die Gen.vers. ist für sämmtliche Mitglieder des Aufsichtsraths vorgeschrieben; unzulässig ist demnach eine Bestimmung des G.vertrages, nach welcher die über die gesetzliche Mindestzahl hinausgehenden Mitglieder nicht in der Generalvers. gewählt zu sein brauchen, sondern durch Kooptation bestellt werden können. Begr. I S. 213; II S. 139; Kommentare von Ring, Petersen, Staub; Reichsger. bei Seu. 42. 237. Für das frühere Recht ist eine abweichende Ansicht namentlich von Renaud vertreten und vom R.O.H.G. gebilligt worden, R 14. 100 (308); vergl. hierzu Perls S. 350 f. Auch eine einstweilige Ergänzung des durch plötzliche Verhinderung einzelner Mitglieder beschlußunfähig gewordenen Aufsichtsraths kann nicht durch Kooptation stattfinden. Vorzubeugen ist dieser Unzuträglichkeit dadurch, daß der Aufsichtsrath von vornherein stärker besetzt wird, als zur Beschlußfähigkeit erforderlich ist oder daß stellvertretende Mitglieder gewählt werden. Der G.vertrag kann die Erhöhung der Mitgliederzahl dem Ermessen der Gen.vers. anheimstellen. Im Falle einer auf Statutenänderung beruhenden Vermehrung der Mitglieder kann das neue Mitglied nicht vor Eintragung des Aenderungsbeschlusses in Funktion treten, Rciv. 25. 11. (58).

[22]) So die oben Anm. 6 erwähnten nicht in das Gesetz aufgenommenen Erfordernisse; Bedingung der Hinterlegung von Aktien, Rciv. 19. 23 (123); des Wohnsitzes an einem bestimmten Ort, Wochenschr. f. A.R. 1892 S. 187. Gegen die Zulässigkeit solcher Statutenbestimmungen mit Unrecht Esser S. 155. Wegfall der statutar. Bedingungen für die Wählbarkeit während der Amtsdauer hat Erlöschen des Amts zur Folge; a. M. Staub S. 461.

[23]) Beim Fehlen solcher Bestimmungen ist an der Dreizahl festzuhalten. Ueber die Frage, wann Kenntniß des Aufsichtsraths anzunehmen ist, oben S. 849 Anm. 11.

[23a]) Das Rechtsverhältniß, in welches die Mitglieder des Aufsichtsraths zur A.G. treten, ist seinem allgemeinem Charakter nach demjenigen der Vorstandsmitglieder ähnlich, d. h. ein Auftragsverhältniß, bezw. Dienstverhältniß im w. S.; oben S. 838. Fremde Gesetzgebungen namentlich das französ. Recht (Ges. v. 1867 art. 9) bezeichnen dasselbe ebenfalls als Mandat.

[24]) Art. 191². Schon nach früherem Recht war die Amtsdauer des ersten im Gründungsstadium erwählten Aufsichtsraths auf ein Jahr beschränkt. Der

ist die Amtsdauer in Ermangelung statutarischer Bestimmung durch die Generalversammlung festzusetzen, darf aber die Dauer von fünf Geschäftsjahren[25]) nicht überschreiten und ist, insoweit sie auf einen längeren Zeitraum erfolgt, ohne rechtliche Wirkung.

Eine Pflicht zur Uebernahme des Amtes besteht nicht, auch nicht für Aktionäre.[26]) Niederlegung des übernommenen Amtes innerhalb der Amtsdauer ist ohne besondere Gründe nur mit Genehmigung der Generalversammlung zulässig.[27]) Dagegen kann die Aktiengesellschaft die Bestallung vor Ablauf der Wahlzeit durch einen mit Dreiviertelmehrheit zu fassenden Beschluß der Generalversammlung widerrufen.[28])

Einen Anspruch auf Vergütung haben die Mitglieder des Aufsichtsraths nur, wenn eine solche durch den Gesellschaftsvertrag oder

---

Zweck des Gesetzes wurde indeß dadurch umgangen, daß bald nach der Eintragung, während die Gesellschaft thatsächlich noch unter der Herrschaft der Gründer stand, ein neuer Aufsichtsrath mit fünfjähriger Dauer gewählt wurde. Diesem Mißbrauch tritt die obige Bestimmung entgegen. Vgl. Loewenfeld Z. 31. 125 fg., Esser zu Art. 224. — Scheiden Mitglieder des ersten Aufsichtsraths vor Ablauf der gesetzlichen Amtsdauer aus, so können die Ersatzmänner nur auf die noch verbleibende Amtszeit des ersten Aufsichtsraths gewählt werden. — Bei dem Ausscheiden aus einem späteren Aufsichtsrath ist dies zwar ebenfalls die Regel, aber nicht unbedingt nothwendig, da hier die Amtsdauer der einzelnen Mitglieder nicht an dieselben Termine geknüpft zu sein braucht.

[25]) Fünf Geschäftsjahre sind nicht, wie Loewenfeld meint, gleichbedeutend mit fünf Kalenderjahren. Um zu verhüten, daß die G. vom Ablauf des fünften Geschäftsjahres bis zur nächsten ordentlichen Generalversammlung ohne beschlußfähigen Aufsichtsrath existiren muß, ist es zweckmäßig, die Amtsdauer auf vier Jahre einzuschränken. Esser, Staub zu Art. 224.

[26]) Oben S. 784 Anm. 7. Uebernahme der Aufsichtsrathsstellung als H.geschäft, Rciv. 19. 23 (123).

[27]) Oben S. 341. Auch wenn ein Grund zur Niederlegung vorhanden ist, darf dieselbe nicht unzeitig erfolgen. Der G. muß die Möglichkeit gewährt werden, rechtzeitig Ersatz zu beschaffen. Unbefugte Niederlegung des Amtes befreit nicht von der auf demselben ruhenden Verantwortlichkeit, Rciv. 13. 18 (50 f.). Auch tritt Strafbarkeit nach Art. 249c Nr. 1 ein, wenn die G. in Folge der Niederlegung länger als drei Monat ohne beschlußfähigen Aufsichtsrath geblieben ist.

[28]) Art. 191[14]. Die Mehrheit muß drei Viertel des in der Gen.vers. vertretenen d. h. an der Abstimmung sich betheiligenden Grundkapitals umfassen; R. 20. 33 (140) oben S. 828 Anm. 18. Daß der G.vertrag den Widerruf unter leichteren Bedingungen zuläßt, ist nicht ausgeschlossen; a. M. Ring. Im Fall des Widerrufs kommt der Grundsatz des Art. 227[3] zur Anwendung.

durch Beschluß der Generalversammlung zugesichert ist.[29]) Die Vergütung besteht regelmäßig in einer Tantieme vom Reingewinn des Unternehmens. Nachträgliche Bewilligung einer nicht im Voraus zugesicherten Vergütung steht innerhalb billiger Grenzen der Generalversammlung zu.[30]) Den Mitgliedern des ersten Aufsichtsraths kann eine Vergütung nur im Wege einer derartigen nachträglichen Bewilligung, und zwar erst nach Ablauf des Zeitraumes, für welchen die Wahl erfolgt ist, gewährt werden.[31])

V. Die Mitglieder des Aufsichtsraths haften der Gesellschaft für gehörige Wahrnehmung ihrer Obliegenheiten. Sie können die Ausübung derselben nicht auf andere Personen übertragen,[32]) dagegen ist es ihnen nicht verwehrt, dritte Personen zu ihrer Unterstützung und Berathung heranzuziehen.[33]) Als Maßstab ihrer Verantwortlichkeit gilt ebenso wie für die Vorstandsmitglieder die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes.[34])

Die Haftung besteht auch hier nur gegenüber der Gesellschaft, nicht gegenüber den einzelnen Aktionären; es finden[35]) ferner die oben S. 850 f. erörterten Grundsätze über die Regelung der Beweis-

---

[29]) Anspruch auf Ersatz der Auslagen steht ohne besondere Zusicherung zu. Vgl. zum Folgenden oben S. 839 f.

[30]) Auch für Verlustjahre ist die Bewilligung einer Remuneration zulässig, R. 22. 63 (201).

[31]) Art. 192, 224. Die Bestimmung gilt auch für diejenigen Mitglieder des ersten Aufsichtsraths, die vor Ablauf der gesetzlichen Amtsdauer aus demselben ausgetreten sind.

[32]) Art. 225 Abs. 4. Die durch das Gesetz und den G.vertrag dem Aufsichtsrath obliegenden Pflichten sollen von den Mitgliedern desselben persönlich wahrgenommen werden. Eine Uebertragung an andere Personen, mag sie auf einem Beschluß des Aufsichtsraths beruhen oder von den einzelnen Mitgliedern ausgehen, befreit die letzteren nicht von der auf ihnen ruhenden Verantwortlichkeit. Geschäftsvertheilung unter den Mitgliedern oben S. 857. Ein Verschulden der Aufsichtsrathsmitglieder kann sich hiernach sowohl daraus ergeben, daß sie an einem Beschluß des Aufsichtsraths nicht Theil genommen wie daraus, daß sie demselben zugestimmt haben bezw. nicht entgegen getreten sind. Die besonderen Vorschriften des Landesrechts über die Verantwortlichkeit der Mitglieder von Beamtenkollegien für Kollegialbeschlüsse sind auf die Mitglieder des Aufsichtsraths nicht anwendbar.

[33]) Benutzung technischer Hilfskräfte bei Prüfung der H.bücher und der Bilanz. Die nicht fachmännischen Mitglieder des Aufsichtsraths haften in solchen Fällen nur für sorgfältige Auswahl. Vgl. Anm. 17 a. E.

[34]) Art. 226 Abs. 1. [35]) Art. 223 Abs. 1.

[36]) Zur Begründung des Anspruchs gehört der Nachweis, daß die G. durch Unterlassung von an sich dem Aufsichtsrath obliegenden Ueberwachungs-

last und die Verjährung[37]) auch auf die Mitglieder des Aufsichtsraths Anwendung. In den Fällen des Art. 226 Abs. 2 sind die Mitglieder des Aufsichtsraths neben den Mitgliedern des Vorstandes solidarisch zum Ersatz verpflichtet, wenn die Verletzung der gesetzlichen Vorschriften mit ihrem Wissen und ohne ihr Einschreiten erfolgt ist.[38])

Zur Begründung des Anspruches muß die Kenntniß der Aufsichtsrathsmitglieder von der Gesetzesverletzung dargethan werden, welcher das Kennenmüssen nicht gleich steht.[39]) Der Anspruch steht in den gedachten Fällen nicht blos der Gesellschaft, sondern unter denselben Voraussetzungen wie gegen die Vorstandsmitglieder auch den Gesellschaftsgläubigern zu.[40])

Prozesse gegen die Mitglieder des Aufsichtsraths sind von der Generalversammlung zu beschließen, von der regelmäßig auch Bevollmächtigte zur Vertretung der Gesellschaft zu bestellen sind. Wird die Wahl derselben in der Generalversammlung gehindert, so kann die Ernennung auf Antrag durch den Registerrichter erfolgen.[41])

Die oben S. 854 f. hervorgehobenen Strafandrohungen treffen auch die Mitglieder des Aufsichtsraths mit Ausnahme der auf die Unterlassung der Konkursanmeldung bezüglichen Strafbestimmung.[42])

---

maßregeln einen Schaden erlitten hat. Bei der Würdigung des Beweises in Bezug auf Ursache und Höhe des Schadens kommt § 260 zur Anwendung. Ist die Schädigung dargethan, so müssen die in Anspruch genommenen Aufsichtsrathsmitglieder nachweisen, daß ihnen die Vernachlässigung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes nicht zur Last fällt. Rciv. 13. 18 (45).

[37]) Art. 226 Abs. 3.

[38]) Oben S. 852 f.

[39]) Den in Anspruch genommenen Aufsichtsrathsmitgliedern liegt hier der Entschuldigungsbeweis ob, daß sie in einer zur Verhinderung der Gesetzwidrigkeit geeigneten Weise eingeschritten sind. Welche Maßregeln zu diesem Behufe zu ergreifen sind, muß im einzelnen Fall mit der gehörigen Sorgfalt erwogen werden. Abgesehen von der Einberufung einer außerordentlichen Generalversammlung, die freilich nicht dem einzelnen Aufsichtsrathsmitglied zusteht, kann die Herbeiführung einer einstweiligen Verfügung, unter Umständen auch eine Strafanzeige zweckmäßig sein.

[40]) Oben S. 853.

[41]) Oben S. 772. Der Vorstand als solcher ist zur Prozeßführung gegen die Mitglieder des Aufsichtsraths nicht legitimirt.

[42]) Die Mitglieder des Aufsichtsraths haben keine Befugniß zur Konkursanmeldung.

§ 127a.

Andere Gesellschaftsbeamte. Revisoren.

I. Gesellschaftsbeamte außerhalb des Vorstandes und Aufsichtsraths kommen bei Aktiengesellschaften in sehr verschiedenen Stellungen und unter mannigfachen Bezeichnungen vor.[1]) Wenn sie kaufmännische Dienste leisten, ist ihr Verhältniß zur Aktiengesellschaft nach den Vorschriften über Handlungsgehülfen zu beurtheilen; bei anderen Hülfspersonen kommen je nach der Beschaffenheit ihrer Dienstleistungen die Bestimmungen der Reichsgewerbeordnung oder das bürgerliche Recht zur Anwendung.[2])

Die Gehülfen der Aktiengesellschaft können ebenso wie diejenigen des Einzelkaufmanns lediglich für den inneren Dienst oder auch zur Vertretung der Gesellschaft beim Abschluß von Rechtsgeschäften bestimmt sein. Die verschiedenen Formen der handelsrechtlichen Vollmacht sind auch der Aktiengesellschaft zugänglich.[3])

Die Hülfspersonen stehen der Aktiengesellschaft als Dritte gegenüber. Der Vorstand ist daher ihnen gegenüber unbeschränkter Vertreter der Aktiengesellschaft.[4]) Anstellung und Entlassung der Gehülfen, Ertheilung und Aufhebung von Vollmachten seitens des Vorstandes muß die Gesellschaft ungeachtet etwaiger im Statut oder in Beschlüssen der Generalversammlung enthaltener Beschränkungen gegen sich gelten lassen, kann auch weder den Gehülfen selbst, noch denen, mit denen dieselben auf Grund einer ihnen ertheilten Vollmacht in rechtliche Beziehungen getreten sind, die Kenntniß solcher Einschränkungen entgegensetzen. Diese Grundsätze finden auch auf die vom Vorstand ernannten Prokuristen Anwendung.[5])

II. Zu den Hülfspersonen im weiteren Sinn gehören auch die Revisoren. Dieselben kommen vor 1) im Gründungsstadium;[6]) 2) nachdem die Gesellschaft zur Entstehung gelangt ist, behufs Prüfung eines Herganges bei der Gründung, Geschäftsführung oder Liqui-

---

[1]) Art. 235, gleichlautend Art. 234 ä. F., vgl. Pr. 193; E I 213; E II S. 220; Renaud S. 638 ff.

[2]) Oben § 43, 44, S. 309, 312.

[3]) Prokura: oben § 52 Anm. 17, jetzt Art. 234; Begr. I S. 349 f.; II S. 229 f.

[4]) Oben S. 847 Anm. 1.

[5]) Art. 234 am Ende.

[6]) Oben S. 728, 741, 750.

dation.[7]) Die Befugniß, eine solche Prüfung herbeizuführen, ist ein Individualrecht, welches Aktionären zusteht, deren Antheile den zehnten Theil des Grundkapitals darstellen.[8]) In Betreff der Geschäftsführung und Liquidation ist diese Befugniß auf Hergänge beschränkt, die nicht mehr als zwei Jahre zurückliegen.[9]) Der Antrag ist bei dem Landgericht zu stellen, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat.[10]) Zur Zulässigkeit desselben gehört, daß die Generalversammlung die Vornahme der Prüfung abgelehnt hat.[11]) Dem Gericht ist glaubhaft zu machen,[12]) daß bei dem Hergange Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen des Gesetzes oder Gesellschaftsvertrages stattgefunden haben.[13]) Formelles Erforderniß, ist ebenso wie im Fall der Erhebung des Ersatzanspruches auf Verlangen einer Minderheit, gerichtliche Hinterlegung der betreffenden Aktien[14]) und Glaubhaftmachung, daß die hinterlegten Aktien den Antragstellern seit mindestens sechs Monaten,

---

[7]) Art. 222a. Begr. I S. 233; II S. 163. Ber. der Reichst.Komm. S. 18 f. Die Befugniß, eine Revision herbeizuführen, erscheint ebenso wie die im Art. 223 und 213d gewährten Minderheitsrechte als ein Korrektiv dafür, daß das Gesetz eine Verantwortlichkeit der Gesellschaftsorgane nur gegenüber der Gesellschaft, nicht gegenüber den einzelnen Aktionären anerkennt. Fremde Gesetzgebungen Ungarn 175, Schweiz 661.

[8]) Das Individualrecht kann durch den G.vertrag an den Besitz eines geringeren als des zehnten Theiles des Grundkapitals geknüpft, nicht aber von einem größeren Antheil an demselben abhängig gemacht sein. Bei der Berechnung des erforderlichen Theiles des Grundkapitals wird zwischen Interimsscheinen und voll eingezahlten Aktien nicht unterschieden.

[9]) Die zweijährige Frist ist von dem Zeitpunkt zurück zu rechnen, an welchem der Antrag bei dem Landgericht gestellt ist. Berechnung H.G.B. 328.

[10]) Es liegt keine bürgerliche Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 13 der G.V.G. und des § 3 E.G. zur C.Pr.O. vor. Daher ist über die Zuständigkeit der Civilkammer oder der Kammer für Handelssachen, sowie über das Verfahren, soweit dasselbe nicht im H.G.B. geordnet ist, namentlich auch über die Beschwerdeinstanz nach Landesrecht zu entscheiden. So auch die Begr. und die Reichst.Komm. Ebenso Kayser und Petersen; a. M. Ring, dem sich Hergenhahn z. Th. angeschlossen hat.

[11]) Nicht erforderlich ist, daß die Aktionäre, welche das Gesuch an das Gericht richten, auch den Antrag bei der Gen.vers. gestellt haben. Dagegen muß sich der Antrag bei Gericht auf denselben Hergang beziehen, wie der von der Gen.vers. abgelehnte Antrag.

[12]) C.Pr.O. § 266.

[13]) Wann eine grobe Gesetz- oder Statutenwidrigkeit vorliegt, ist im einzelnen Fall nach richterlichem Ermessen zu bestimmen.

[14]) Oben S. 773 ff. Die Aktien sind bis zur Entscheidung über den Antrag in gerichtlicher Verwahrung zu behalten.

von der Generalversammlung zurückgerechnet, eigenthümlich gehören.[15]) Die Anordnung der Prüfung steht, auch wenn den gesetzlichen Erfordernissen genügt ist, im Ermessen des Gerichts,[16]) welches zuvor den Vorstand und Aufsichtsrath zu hören und die Bestellung einer Sicherheit zu veranlassen hat.[17]) Die Anordnung erfolgt durch die Ernennung von Revisoren.[18]) Dieselben sind ermächtigt, die Bücher der Gesellschaft einzusehen und ihre Bestände zu prüfen.[19]) Sie haben über das Ergebniß ihrer Prüfung einen Bericht zum Handelsregister einzureichen, der vom Vorstande auf die Tagesordnung der nächsten Generalversammlung zu setzen ist.[20]) Wenn der Antrag auf Ernennung von Revisoren zurückgewiesen wird oder sich nachträglich als unbegründet erweist, so haften die Aktionäre, denen bei Stellung des Antrages eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt, der Gesellschaft solidarisch auf Schadenersatz.[21])

---

[15]) So ist das gesetzliche Erforderniß sechsmonatlichen Besitzes zu verstehen. Berechnung H.G.B. 328; C.Pr.O. 200. Das Eigenthum des Erblassers wird dem Erben und Vermächtnißnehmer zugerechnet. Ring S. 474; Petersen S. 434.

[16]) A. M. Ring S. 478, der das Gericht, wenn den Erfordernissen des Gesetzes entsprochen ist, zur Ernennung von Revisoren für verpflichtet erachtet. Es liegt indes kein Grund vor, das „kann" hier anders zu verstehen, als im Art. 237 Abs. 3, oben S. 820 Anm. 13.

[17]) Ob die Anhörung des Vorstandes und Aufsichtsraths in mündlicher Verhandlung oder durch Aufforderung zu einer schriftlichen Erklärung zu bewirken ist, steht im Ermessen des Gerichts. Die Bestellung einer Sicherheit ist von Amtswegen zu veranlassen, ohne daß, wie im Fall des Art. 223 Abs. 2 (oben S. 774) ein hierauf gerichteter Antrag abzuwarten ist.

[18]) Es sind mindestens zwei Revisoren zu ernennen. Eine Verpflichtung zur Uebernahme des Amtes besteht reichsgesetzlich nicht; ebenso wenig ist das Gericht in der Lage, die Revisoren zwangsweise zur Vornahme der Prüfung und zur Erstattung des Prüfungsberichtes anzuhalten, oben S. 728 f. Anm. 2. Wohl aber kann das Gericht, wenn die Revisoren die Prüfung und Berichterstattung unterlassen, zur Ernennung anderer Revisoren schreiten. Es wird daher auch zulässig sein, ihnen zur Vermeidung dieser Folge eine Frist zu setzen.

[19]) Der Vorstand hat diese Einsicht und Prüfung zu gestatten. Ordnungsstrafen gegen die Vorstandsmitglieder Art. 249g, oben S. 855.

[20]) Der Bericht ist, auch wenn er nicht mit bestimmten Vorschlägen abschließt, als Gegenstand der Beschlußfassung anzukündigen. Anträge, die sich auf den durch die Revisoren geprüften Hergang beziehen, können daher in der betr. Generalversammlung zur Abstimmung gebracht werden, ohne daß sie zuvor besonders angekündigt zu sein brauchen.

[21]) Oben S. 774 Anm. 15.

Die Revisoren[22]) treten durch die Uebernahme des Amtes nicht in ein Vertragsverhältniß zur Gesellschaft.[23]) Eine Verantwortlichkeit der letzteren gegenüber ist nur im Fall eines dolosen Verhaltens begründet.

§ 128.

Geschäfte der Aktiengesellschaft.

Die Geschäfte der Aktiengesellschaft mit dritten Personen sind im Gesetz nur insofern geregelt, als 1) die Rechtsfähigkeit[1]) und Parteifähigkeit der Aktiengesellschaft anerkannt und deren ordentlicher Gerichtsstand bestimmt ist;[1a]) 2) die gesetzliche Vertretung der Aktiengesellschaft geordnet ist;[2]) 3) sämmtliche Aktiengesellschaften, ohne Rücksicht auf den Gegenstand ihres Unternehmens, für Handelsgesell-

---

[22]) Dies gilt nicht blos von den durch den Richter ernannten sondern auch von den durch die Gen.vers. gewählten Revisoren, vgl. Anm. 17, auch oben S. 728 Anm. 2.

[23]) Einen Anspruch auf Vergütung haben sie, wenn ihnen eine solche von der Gen.vers. zugesichert ist oder wenn ihnen nach Landesrecht ein Anrecht hierauf zusteht. Zu dem oben S. 729 Anm. 2d, Bemerkten ist hinzuzufügen, daß auch für die zur Prüfung des Gründungsherganges bestellten Revisoren ein Anspruch auf Vergütung aus dem Landesrecht hervorgehen kann.

[1]) Art. 213. Erbfähigkeit? oben S. 444 Anm. 3; a. M. Ring (2. Aufl.) S. 296; A.G. als Kirchenpatron Hinschius Kirchenrecht III. S. 37. Ehrverletzungen einer A.G. sind nicht möglich, weil es keine Körperschaftsehre giebt, dagegen kann das Vergehen der Kreditgefährdung (Str.G.B. 187) gegen sie begangen werden. Deliktsfähigkeit der A.G. ist weder für das Civilrecht noch für das Strafrecht anzuerkennen; verschieden hiervon ist die Frage, unter welchen Voraussetzungen die A.G. für rechtswidrige Handlungen ihrer Vertreter einzustehen hat, oben S. 846. Sowohl in Bezug auf die Möglichkeit von Ehrverletzungen wie auf die Deliktsfähigkeit ist eine abweichende Auffassung namentlich von Gierke vertreten, dem sich neuerdings Ring (2. Aufl.) S. 279 f. angeschlossen hat. — Ueber die rechtliche Stellung ausländischer A.gesellschaften im Inlande oben S. 446, 451, 753; jetzt Ring (2. Aufl.) S. 289; vgl. ferner v. Bar internat. Privatrecht, 2. Aufl. I S. 305, II S. 69, 133 und die klare und eingehende Darstellung in Lyon Caën und Renault Traité T. II p. 779 ss., auch Zusatz am Schluß dieses Paragraphen.

[1a]) Der ordentliche Gerichtsstand ist bei dem Gericht, in dessen Bezirk die G. ihren Sitz hat, Art 213², übereinstimmend mit der C.Pr.O. § 19. Da der Sitz der G. im Statut angegeben sein muß, oben S. 719, so ist für die Vorschrift des § 19, daß im Zweifel der Ort, an welchem die Verwaltung geführt wird, als Sitz anzusehen sei, bei der A.G. kein Raum. Dagegen ist Abs. 3 des § 19 (Zulässigkeit eines durch Statut geregelten Gerichtsstandes neben dem allgemeinen Gerichtsstand) auch auf Aktiengesellschaften anwendbar, Ring S. 299.

[2]) Oben § 125.

schaften erklärt und den für Kaufleute geltenden Bestimmungen unterworfen sind.[3]) Aus letzterer Vorschrift folgt, daß alle Geschäfte der Aktiengesellschaften, mit Ausnahme derjenigen über unbewegliche Sachen, als Handelsgeschäfte zu betrachten sind.[4])

Eingehende gesetzliche Regelung haben diejenigen Geschäfte der Aktiengesellschaft gefunden, in denen die Eigenschaft derselben als einer Kapitalsvereinigung zu gemeinschaftlichem Erwerb zur Geltung kommt. Das Gesetz bestimmt in dieser Hinsicht theils, daß gewisse Geschäfte vorgenommen werden müssen, theils enthält es Verbotsbestimmungen, theils schreibt es die Bedingungen vor, unter denen derartige Geschäfte zuläßig sind. Die hierher gehörigen Bestimmungen sind zum größten Theil absolutes, der Willkür des Gesellschaftsvertrages und der Generalversammlung entzogenes Recht. Als gemeinsamer Zweck derselben darf bezeichnet werden: Sorge für diejenigen Interessen, welche an der Erhaltung der Grundlagen der Gesellschaft, vor Allem an der Erhaltung des Grundkapitals betheiligt sind. Bei der Mehrzahl der gedachten Bestimmungen handelt es sich in erster Linie um das Rechtsverhältniß der Gesellschaft zu ihren Mitgliedern. Die geschützten Interessen sind aber keineswegs blos solche der jeweiligen Aktionäre; vielmehr gilt es als ein öffentliches, den gesammten Verkehr angehendes Interesse, daß die Grundlagen der Aktiengesellschaft und namentlich das Grundkapital unversehrt bleiben oder doch nur unter den gesetzlichen Kautelen verändert werden dürfen.

Zusatz. Nur die Geschäfte, bei denen Interessen der letztgedachten Art in Frage kommen, nicht diejenigen, durch welche sich lediglich die Rechtspersönlichkeit der A.G. bethätigt, sind Gegenstand der nachfolgenden Erörterungen. Das wichtigste jener Geschäfte, zugleich das einzige für sämmtliche Aktiengesellschaften unerläßliche Geschäft ist die Feststellung der Bilanz. Hiervon § 129 ff.

Dem früher in Betreff der Rechtsstellung ausländischer Gesellschaften Bemerkten ist Folgendes hinzuzufügen:

Zu der oben S. 451 f. gegebenen Uebersicht über die fremden Gesetzgebungen tritt neuerdings hinzu Spanien 15 und Portugal 109—112. Das span. G.B. beschränkt sich auf die Bestimmung, daß die im Auslande errichteten H.gesellschaften in Spanien Handel treiben dürfen und bezüglich der Vertragsfähigkeit nach dem Recht ihres Landes zu beurtheilen sind, daß dagegen auf die im Inland errichteten Zweigniederlassungen und die daselbst unternommenen Geschäfte, sowie bezüglich der Gerichtszuständigkeit das inländische Recht Anwendung

---

[3]) Art. 5 Abs. 2, Art. 208; oben S. 713. Die A.G. ist stets als Vollkaufmann anzusehen, oben S. 194; Ring S. 171.

[4]) Oben S. 133.

findet, vorbehaltlich besonderer in Staatsverträgen enthaltener Abmachungen. — Das portug. G.B. spricht ebenfalls zunächst den Grundsatz aus, daß die im Ausland rechtsgültig errichteten Gesellschaften in Portugal dem Landesrecht nicht zuwiderlaufende Geschäfte eingehen können. In allen Stücken dem portug. Recht unterworfen werden diejenigen Gesellschaften, die im Ausland errichtet sind, aber in Port. ihren Sitz haben und daselbst ihr Hauptgeschäft betreiben. Befindet sich im Inlande nur eine Zweigniederlassung oder eine ständige Vertretung der ausländischen G., so sollen die Bestimmungen des portug. Rechts über die Registrirung und Veröffentlichung der G.akte und der Vollmachten ihrer Vertreter anwendbar sein. Hinsichtlich der Verantwortlichkeit Dritten gegenüber werden die Vertreter auswärtiger Gesellschaften den Vorstandsmitgliedern der portug. Gesellschaften gleichgestellt. Wenn eine im Auslande errichtete Gesellschaft, die in Port. ihren Sitz oder eine Zweigniederlassung hat, den aus vorstehenden Bestimmungen sich ergebenden Anforderungen nicht entspricht, so haften diejenigen, die namens der G. gehandelt haben, nach Maßgabe des port. Rechts persönlich und solidarisch für die eingegangenen Verbindlichkeiten.

Neben den Gesetzgebungen der verschiedenen Staaten ist auch das Bestreben hervorgetreten, eine gemeinsame internationale Grundlage für die Behandlung der ausländischen A gesellschaften zu schaffen. Ausdruck gefunden hat dieses Bestreben in den, allerdings über obiges Ziel weit hinausgehenden, ein Weltrecht für die A.gesellschaften überhaupt anstrebenden Beschlüssen des vom 12. bis 17. August 1889 zu Paris abgehaltenen Congrès international des sociétés par actions (mitgetheilt in der Rev. de dr. internat. T. XXII p. 95 ss.) und in den im September 1891 von dem Institut de droit international bei der Zusammenkunft in Hamburg auf Bericht von Lyon Caën gefaßten Beschlüssen (Rev. de dr. intern. T. XXIII p. 519). Letztere aus fünf Artikeln bestehende Beschlüsse besagen: 1. Die gemäß den Gesetzen ihres Heimathsstaates (pays d'origine) errichteten A.gesellschaften sind, ohne daß es einer vorgängigen Ermächtigung bedarf, vor den Gerichten des Auslandes parteifähig. Sie können unter Beobachtung der Vorschriften, die im Interesse der öffentlichen Ordnung gegeben sind, in fremden Staaten Geschäfte machen, Agenturen und Niederlassungen errichten. 2. Die Funktionen (le fonctionnement) der A.G., die Befugnisse, Obliegenheiten und Verantwortlichkeit ihrer Vertreter richten sich auch im Ausland nach den Gesetzen des Heimathsstaates der A.G. 3. Bezüglich der im Ausland errichteten Zweigniederlassungen sind die daselbst in Ansehung der Publicität geltenden Vorschriften zu erfüllen. Ein Mangel in dieser Hinsicht macht die von der Zweigniederlassung geschlossenen Geschäfte nicht ungültig. Die Vorstandsmitglieder und die Vertreter der G. können aber für alle von derselben in dem betreffenden Lande unternommenen Geschäfte verantwortlich gemacht werden. 4. Die Bedingungen für die Ausgabe und den Handel der Aktien und Obligationen fremder Gesellschaften bestimmen sich nach den Gesetzen des Landes, in denen die Ausgabe stattfindet. 5. Als Heimathsland (pays d'origine) einer A.G. gilt das Land, in welchem sie in reblicher Weise (sans fraude) ihren gesetzlichen Sitz begründet hat. — Vgl. zu Nr. 2 dieser Thesen oben S. 347 Anm. 13.

Lehrbuch

des

Handelsrechts

von

Dr. J. Fr. Behrend,
Reichsgerichtsrath in Leipzig.

Erster Band, sechste (Schluß-) Lieferung.

Berlin SW. 48.
Wilhelmstraße 119/120.
J. Guttentag, Verlagsbuchhandlung.
1896.

§ 129.

Bilanz.[1]) A. Allgemeines.

I. Die Aktiengesellschaft bedarf ebenso wie der Einzelkaufmann[1a]) und die übrigen Handelsgesellschaften einer kaufmännischen Rechnungsführung. Hierzu gehört 1) Errichtung eines Inventars und einer Bilanz, durch welche der Vermögensstand der Gesellschaft für den Zeitpunkt ihrer Entstehung festgestellt wird;[2]) 2) Führung von Handelsbüchern während des Bestandes der Gesellschaft; 3) jährliche Erneuerung der Bilanz und mit der im Art. 29 Abs. 2 enthaltenen Ausnahme auch des Inventars.[3]) Die Pflicht, für diese Aufzeichnungen zu sorgen, liegt den Mitgliedern des Vorstandes ob.

Für das Inventar und die Handelsbücher kommen die oben § 42

---

[1]) Renaud § 59; Keyßner A.gesellschaften S. 237 ff. und Bu. 32. 99; Loewenfeld S. 355, 409 ff.; v. Strombeck Grundkapital, Grundvermögen und Bilanz der A.gesellschaften, insbesondere der Eisenbahngesellschaften, Bu. 37. 1; 38. 15 ff.; ders. zur Bilanzaufstellung der A.gesellschaften Z 28. 459; Begründ. z. Entw. d. A.gesetzes I S. 237; II S. 167 f.; Veit Simon die Bilanzen der A.gesellschaften und der Kommanditgesellschaften auf Aktien, Berl. 1886 (nachfolgend nur mit dem Namen des Verf. citirt); ders. die Staatseinkommensteuer der A.gesellschaften, Berl. 1892 S. 80 f.; Neukamp Z. 38. 10 ff.; Cosack H.R. (2. Aufl.) § 95. Bing la soc. anon. en dr. allem. 1892 p. 179 ss. — Rechtsprechung R. 12. 6 (18); 20. 60 (217); 25. 76 (307); Rciv. 4. 28 (102); 19. 22 (118); 22. 31 (162). — Fremde Gesetzgebungen: Ungarn 157[14], 195, 198—200; Schweiz 616[10], 641, 644, 656 f.; Französ. Ges. v. 1867 art. 33—36; Belgien art. 62—65; Italien 89[6], 176—182; Spanien 157; Portug. 188—192.

[1a]) Vgl. oben § 42.

[2]) Eröffnungsinventar und Eröffnungsbilanz. Für letztere gelten die im Art. 185[a] enthaltenen Bilanzgrundsätze ebenso wie für die Jahresbilanzen; nicht anwendbar sind Art. 185; 185[c]; 239; 239[a]. Vgl. Simon S. 64, 237.

[3]) Das Geschäftsjahr braucht nicht mit dem Kalenderjahr zusammenzufallen, muß aber den Zeitraum eines solchen umfassen. Die für einen kürzeren Zeitraum aufgestellten Bilanzen können die Jahresbilanzen nicht ersetzen. Anders beim Einzelkaufmann, der die Bilanzperioden beliebig verkürzen kann. Ueber die bei einzelnen Gesellschaften vorkommenden Semestral- (Roh-) Bilanzen Simon S. 29, 59; Spezialvorschrift für Notenbanken Reichsbankges. § 8. Auch nach den meisten fremden Gesetzgebungen ist jährliche Aufstellung der Bilanz erforderlich; Italien 177 fordert daneben von den Kreditbanken die Einreichung monatlicher Vermögensübersichten an das H.gericht; Spanien 157 verlangt von allen Aktiengesellschaften monatliche Veröffentlichung specialisirter Vermögensübersichten — el balance detallado de sus operaciones — in der Staatszeitung.

erörterten Grundsätze unverändert zur Anwendung.[4]) Die Handelsbücher werden im Hinblick auf den Geschäftsbetrieb der Aktiengesellschaften regelmäßig nach dem System der doppelten Buchführung, anzulegen sein. Eine allgemeine gesetzliche Verpflichtung, sich ihrer und nicht der einfachen Buchführung zu bedienen, besteht indeß nicht.[5])

II. Die Bilanz hat für die Aktiengesellschaft eine größere Bedeutung als für den Einzelkaufmann. Die Jahresbilanzen der Aktiengesellschaft sind nicht blos eine Rechenschaft, die der Prinzipal sich selbst über die Ergebnisse seines Geschäftsbetriebs ablegt, sondern sie enthalten zugleich die Rechnungslegung des Vorstandes über die Führung der Gesellschaftsgeschäfte und bilden die Grundlage für die Gewinnvertheilung an die Aktionäre. Sie sind überdies eine nicht blos für die Gesellschaft und ihre Mitglieder, sondern eine für die Oeffentlichkeit bestimmte Lebensäußerung der Gesellschaft. Jedermann aus dem Publikum soll Gelegenheit haben, sich von der Vermögenslage der Gesellschaft diejenige Kenntniß zu verschaffen, die aus einer ordnungsmäßigen Bilanz zu gewinnen ist.

Das Gesetz hat mit Rücksicht hierauf Vorschriften gegeben über die Grundsätze, nach denen die Bilanz zu errichten ist, sowie über Prüfung, Feststellung und Veröffentlichung derselben.[6]) Alle hierher

---

[4]) Civilrechtliche Verantwortlichkeit H.G.B. 226 1, 2; 241; Strafbestimmungen Konk.-Ordn. 214; 209 3, 4; 210 2. Auch H.G.B. 249; 249 b Nr. 2; 249 d No. 2 können anwendbar sein.

[5]) Begr. I S. 356; II S. 234; Simon S. 45, der aber die doppelte Buchführung wegen Art. 185 a Nr. 6 für nothwendig erachtet. Die das. Anm. 3 gegen den Verf. dieses Lehrb. gerichtete Bemerkung wird durch Simon's eigene Ausführung am Schluß des § 27 widerlegt.

[6]) Der ursprüngliche Text des H.G.B.'s stellte keine Bilanzgrundsätze auf, verlangte aber in Anlehnung an das Preuß. Ges. von 1843, daß der G.vertrag enthalte „die Grundsätze, nach welchen der Gewinn zu berechnen und auszuzahlen ist, sowie die Art und Weise, wie die Prüfung der Bilanz erfolgt". Diese Bestimmung ging in die Novelle von 1870 über, die aber zugleich gewisse Normen für die Aufstellung der Bilanz gab und deren Veröffentlichung durch den Vorstand anordnete. Die Bestimmungen des H.G.B.'s wie der Novelle bezogen sich nur auf Aktien-, nicht auch auf A.kommanditgesellschaften. Das Ges. v. 1884 hat über Aufstellung und Veröffentlichung der Bilanz einheitliche Bestimmungen für beide G.formen getroffen (Art. 185 a bis c, 239 b); daneben in den Art. 239, 239 a, 240 Spezialvorschriften für Aktiengesellschaften. Eine Angabe der Bilanzgrundsätze im G.vertrag ist nicht mehr erforderlich, besondere Grundsätze, die neben den gesetzlichen Vorschriften für die einzelnen A.G. gelten sollen, müssen aber im G.vertrag enthalten sein, Art. 185 c Abs. 2. Vgl. hierzu Keyßner S. 239 f. Nach den Entwürfen sollte der Reichskanzler bezw. der Bundesrath ermächtigt

gehörigen Vorschriften haben den Charakter zwingender Rechtssätze und gehen als Sonderrecht der Aktiengesellschaften den allgemeinen Bestimmungen der Art. 29 bis 31 H.G.Bs. vor.[7])

III. Die Bilanz der Aktiengesellschaft soll gleich derjenigen des Einzelkaufmanns eine Vermögensbilanz sein, d. h. sie soll über den Werth der aktiven Vermögensbestandtheile wie über den Betrag der Gesellschaftsverbindlichkeiten für den Zeitpunkt des Rechnungsabschlusses Rechenschaft geben.[8]) Sie soll aber zugleich feststellen, ob und in welcher Höhe das Unternehmen sich zu dieser Zeit im Gewinn oder im Verluste befunden hat.[9]) Zu diesem Behuf ist dem Werth der aktiven Vermögensbestandtheile außer den Gesellschaftverbindlichkeiten auch der Betrag des Gesellschaftskapitals gegenüberzustellen. Gewinn (Reingewinn) ist vorhanden, wenn und insoweit sich ein Ueberschuß des Werthes der aktiven Vermögensbestandtheile über die Gesellschaftsschulden und den Betrag des Gesellschaftskapitals[9a]) ergiebt. Verlust ist vorhanden, wenn und insoweit sich bei dieser Vergleichung eine Unterbilanz herausstellt.

---

sein, für gewisse Arten von Unternehmungen Bilanzformulare aufzustellen. Diese dem englischen Recht nachgebildete Bestimmung ist von der Reichst.Komm. abgelehnt worden, Bericht S. 25. Historisch ist noch zu erwähnen, daß das H.G.B. im Fall des Art. 240 (Verminderung des Grundkapitals um die Hälfte) die Mittheilung der Bilanz an die Verwaltungsbehörde vorschrieb. Weiter gingen das Preuß. Ges. von 1843, Pr. und das Preuß. Einf.ges., welche eine solche Mittheilung in Betreff aller Bilanzen anordneten. Diese Mittheilungen sind mit der Staatsaufsicht durch die Nov. in Wegfall gebracht.

[7]) Uebergangsbestimmungen Ges. v. 1884 § 7; dazu außer den Kommentaren Simon S. 233, 172[1]. Nicht beseitigt sind die Vorschriften über die Bilanzen der Notenbanken, Reichsbankges. § 8; Bekanntm. d. Reichskanzlers v. 15. Jan. 1877 (Centralbl. für das D. Reich S. 24).

[8]) Das Princip der Vermögensbilanz ist beibehalten; die Vorschläge v. Strombeck's und Loewenfeld's, an die Stelle derselben eine Betriebsbilanz treten zu lassen, sind unberücksichtigt geblieben. — Die Bilanz muß das gesammte Vermögen der A.G. umfassen. Spezialbilanzen über Zweiggeschäfte sind zulässig, doch muß auch in diesem Fall der Vermögenswerth des Zweiggeschäfts als Bestandtheil des Gesammtvermögens erscheinen und ebenso der Gewinn oder Verlust desselben bei Feststellung des Gesammtergebnisses mit in Rechnung kommen. Ueber die Art der Buchung Simon S. 60 f.

[9]) Beim Einzelkaufmann ist der Gewinn oder Verlust allerdings ebenfalls durch geordnete Buchführung zu ermitteln, und zwar ergiebt er sich im Fall der doppelten Buchführung auch hier aus dem Gewinn- und Verlustkonto. Da dasselbe aber durch das Kapitalkonto auszugleichen ist, so kommt der Gewinn oder Verlust selbst in der Bilanz nicht unmittelbar znm Ausdruck.

[9a]) Gesellschaftskapital nicht gleichbedeutend mit Grundkapital, vgl. S. 874.

IV. Das Gesellschaftskapital besteht aus einem nothwendigen, der Höhe nach unveränderlichen [10]) Bestandtheil, dem Grund- oder Einlagekapital und einem Bestandtheil, der nicht nothwendig vorhanden zu sein braucht, auch von wechselnder Höhe sein kann, dem oder den Reservefonds. Grundkapital wie Reservefonds sind auf der Passivseite der Bilanz einzustellen. [11]) Sie sind aber, wie kaum hervorgehoben zu werden braucht, keine Gesellschaftsschulden, sondern sie bilden in ihrem Gesammtheit den Sollbetrag des jeweiligen Gesellschaftskapitals, desjenigen Kapitals, welches vorhanden sein muß, bevor von einem Gewinn des Unternehmens die Rede sein kann. [12]) Von allen übrigen Bilanzposten unterscheiden sich diese Passiva dadurch, daß sie nicht dazu dienen, den Vermögensstand der Gesellschaft festzustellen, sondern lediglich den Zweck haben, den Gewinn oder Verlust derselben zu ermitteln.

V. Der Grundsatz, daß die aktiven Vermögensbestandtheile nach ihrem jeweiligen Werth zur Zeit des Rechnungsabschlusses zu schätzen sind, erleidet eine Ausnahme in Betreff derjenigen Gegenstände, die zum dauernden Geschäftsbetrieb der Gesellschaft bestimmt sind. Es ist zulässig, für diese Gegenstände den ursprünglichen Werth (den Anschaffungs- oder Herstellungspreis) als Aktivposten unverändert beizubehalten, wenn ein der allmählichen Werthverminderung entsprechender Betrag auf der Passivseite als Erneuerungsfonds eingestellt wird. In ähnlicher Weise ist es üblich, die ausstehenden Forderungen zum vollen Nennbetrage unter den Aktiven anzuführen und den Betrag der vermuthlichen Ausfälle als Delkrederefonds auf der Passivseite in Rechnung zu bringen. Erneuerungsfonds und Delkrederefonds sind ebenso wenig wie Grundkapital und Reservefonds Gesellschaftsschulden; sie sind aber im Gegensatz zu diesen beiden keine Sollbeträge, sondern Bewerthungsposten, d. h. Posten, die zur Werthermittelung des Istvermögens bestimmt sind, und zwar dienen sie zur Richtigstellung der auf der Aktivseite enthaltenen Werthangaben. [13])

---

[10]) Sofern nicht eine Erhöhung oder Herabsetzung des Grundkapitals stattgefunden hat.

[11]) Art. 185ª Nr 5. Ueber die hier ebenfalls genannten Erneuerungsfonds fonds vgl. unten § 131.

[12]) Grundkapital und Reservefonds kommen daher für die Frage, ob eine Ueberschuldung der G. vorliegt, nicht in Betracht. Irreführend ist es aber, sie deswegen als ideelle oder fiktive Passiva zu bezeichnen, Simon S. 53, 67.

[13]) Der Betrag der Erneuerungsfonds ist daher für die Frage der Ueberschuldung allerdings mit in Rechnung zu ziehen; vgl. § 131. Die Passivseite der

VI. Ob und in welcher Höhe ein Gewinn oder Verluſt in dem oben erörterten Sinne zur Zeit des Rechnungsabſchluſſes vorhanden iſt, ergiebt ſich aus der Vergleichung ſämmtlicher Aktiva und ſämmtlicher Paſſiva. Das Ergebniß muß am Schluß der Bilanz beſonders angegeben werden. Bei der regelmäßig vorauszuſetzenden doppelten Buchführung wird dieſer Vorſchrift durch die Mittheilung des Gewinn- und Verluſtkontos genügt.[14])

§ 130.

Bilanz. B. Geſellſchaftskapital (Grundkapital und Reſervefonds).

I. Die Vorſchrift, daß das Grundkapital als Paſſivum in der Bilanz erſcheinen muß, iſt der rechnungsmäßige Ausdruck des Grundſatzes, daß die Aktionäre mit ihren Einlagen an dem Unternehmen betheiligt ſind und dieſelben während des Beſtehens der Geſellſchaft nicht willkürlich zurückziehen oder vermindern dürfen.[1]) Das Grundkapital als Beſtandtheil des Sollvermögens der Geſellſchaft wird durch die Ergebniſſe des Geſchäftsbetriebs nicht beeinflußt, durch den Gewinn des Unternehmens nicht erhöht und ebenſo wenig im Fall eines Verluſtes verringert. Erhöhungen oder Herabſetzungen des Grundkapitals ſind in der Bilanz zu berückſichtigen, ſoweit ſie zur Zeit des Rechnungsabſchluſſes durchgeführt ſind. Dies gilt auch von den Herabſetzungen des Grundkapitals, die im Wege der Amortiſation ſtattfinden.[2]) Wenn das Grundkapital nicht voll eingezahlt iſt, ſo iſt daſſelbe ſoweit zum Anſatz zu bringen, als zur Zeit des Rechnungsabſchluſſes Einzahlungen geleiſtet oder fällig waren.[3])

Bilanz enthält demnach verſchiedenartige Beſtandtheile, während die Aktivſeite einen einheitlichen Charakter hat.

[14]) Art. 185a Nr. 6. Ueber die Form, in welcher die Angabe zu machen iſt, Simon S. 57 ff., auch S. 147.

[1]) Unten § 133.

[2]) Simon S. 123; Ring S. 621; R 18. 107 (426).

[3]) Ring S. 620 (2. Aufl.) und in Bu. 45. 105 f.; Peterſen S. 197, daſ. auch weitere Literatur. Abweichend Simon S. 122, der in ſolchem Fall den Geſammtbetrag des Grundkapitals unter die Paſſiva, die noch einzuzahlenden Beträge unter die Aktiva aufnehmen will. Dieſes Verfahren, welches von der Praxis der meiſten A.geſellſchaften abweicht, führt zwar in der Regel (nicht immer) zu dem gleichen Ergebniß wie das im Text angegebene, iſt aber nicht als das korrektere zu betrachten. Begr. II S. 174 Anm. 1 erklärt beide Arten der Berechnung für zuläſſig. Ueber die Einſtellung des Grundkapitals im Fall der

II. Der Reservefonds[4]) ist eine zur Deckung von Geschäftsverlusten bestimmte Rücklage, durch welche das Gesellschaftskapital über den Betrag des Grundkapitals hinaus vermehrt wird. Wie bereits hervorgehoben, ist er weder ein der Höhe nach unveränderlicher noch überhaupt ein nothwendiger Bestandtheil des Gesellschaftskapitals. Wie es an den Voraussetzungen für die Bildung eines Reservefonds ganz fehlen kann, so können die für denselben einbehaltenen Beträge nicht nur durch weitere Aufsparungen vermehrt, sondern auch in Verlustjahren vermindert oder gänzlich aufgezehrt werden.

Die Bildung des Reservefonds beruht entweder auf gesetzlicher Vorschrift[5]) oder auf dem Gesellschaftsvertrage[6]) oder auf einer durch die Gesellschaftsorgane (Generalversammlung, Vorstand, Aufsichtsrath) getroffenen Bestimmung.[7]) Man kann darnach zwischen dem gesetzlichen (nothwendigen) und den gewillkürten Reservefonds unterscheiden. Die Scheidung braucht indeß nicht äußerlich hervorzutreten; die auf Grund statutarischer Anordnung oder einer Bestimmung der Gesellschaftsorgane einbehaltenen Beträge können mit dem gesetzlichen Reservefonds vereinigt[8]) oder zur Bildung gesonderter Reservefonds verwendet

jetzt nicht mehr statthaften Unterpariemission Simon S. 124; Ring S. 624; R 25. 76 (324).

[4]) Die Bildung eines Reservefonds ist gesetzlich vorgeschrieben in dem französ. Ges. art. 36 (V. vom 22. Jan. 68 art. 4); Belg. art. 62; Ital. 182; Port. 191. Zurückbehalten ist nach sämmtlichen genannten Gesetzgebungen ein Zwanzigstel (bei Versicherungsgesellschaften nach der französ. V. von 1868 ein Fünftel) des Reingewinns. Die Rücklage ist nach französ. und belg. Recht ebenso wie bei uns nicht mehr erforderlich, wenn der zehnte Theil des Grundkapitals erreicht ist; nach ital. und portug. Recht muß der Reservefonds bis zum fünften Theil des Grundkapitals aufgespart werden (ebenso in Frankreich bei den Versicherungsgesellschaften.) Ung. 199[3], Schweiz 656[6] enthalten keine Bestimmung über die Bildung des Reservefonds, sondern schreiben nur gleich dem früheren deutschen Recht vor, daß die zurückzuhaltenden Beträge als Passiva in der Bilanz aufzuführen sind. Vgl. über das Schweizer. Recht Welti Wochenschr. für A.R. 1892 S. 278. — Die Vorschrift, daß der Agiogewinn bei Ueberpariemission in den Reservefonds einzustellen ist, findet sich in keiner anderen Gesetzgebung.

[5]) Einen gesetzlichen Reservefonds giebt es in Deutschland erst seit 1884; das frühere Recht beschränkte sich auf die Vorschrift, daß der Reservefonds in der Bilanz als Passivum aufzuführen ist, Begr. I S. 264; II S. 174. — In Preußen war für Eisenbahnunternehmungen die Anlegung eines Reservefonds durch die Circularverfügung vom 29. März 1856 angeordnet.

[6]) Art. 185[c] Abs. 2 vgl.

[7]) Vgl. hierzu den folgenden Paragraphen.

[8]) In diesem Fall besteht mithin äußerlich ein einheitlicher Reservefonds, der aber aus verschiedenartigen Bestandtheilen zusammengesetzt ist, dem ihm auf Grund

werden.[9]) Soweit letzteres der Fall iſt, ſoll die Sonderung auch in der Bilanz bemerklich gemacht werden[10]).

III. Der geſetzliche Reſervefonds beſteht aus a) dem ſogenannten Agiogewinn d. h. dem bei einer Ueberpariemiſſion von der Geſellſchaft erzielten Gewinn; b) einem Bruchtheil des jährlichen Reingewinnes.[11])

Der Agiogewinn [11a]) fällt ſtets und zwar immer zum vollen Betrag dem Reſervefonds zu,[12]) ohne Rückſicht auf die Höhe des bereits angeſammelten Reſervefonds wie darauf, ob die Jahresbilanz einen Gewinn ~~in dem früher erörtertem~~ Sinne ergiebt.[13]) In letzterer Hinſicht unterſcheidet ſich der Agiogewinn ſowohl von dem zweiten Beſtandtheil des geſetzlichen Reſervefonds wie von den für etwaige gewillkürte Reſervefonds zu verwendenden Rücklagen, die ebenfalls aus dem Jahresgewinn zu entnehmen ſind.[14])

Geſetzlich vorgeſchrieben iſt die Einbehaltung vom zwanzigſten

---

des Geſetzes zugeführten Betrage und einem supererogatum. Ueber die Bedeutung dieſes Unterſchiedes für die Verwendung des Reſervefonds vgl. zu Anm. 17.

[9]) Ueber die Bezeichnungen der geſonderten Reſervefonds Simon S. 138 ff., auch unten Anm. 19.

[10]) Art. 185ª Nr. 5: „Der Betrag eines jeden Reſerve- und Erneuerungsfonds ſind unter die Paſſiva aufzunehmen."

[11]) Art. 185ᵇ.

[12]) Sowohl der bei der Errichtung der G. wie der bei einer Erhöhung des Grundkapitals erzielte Agiogewinn. Entw. I ſpricht nur vom zweiten Fall. Allgemein geſtattet iſt die Ueberpariemiſſion erſt durch Entw. II 175ª; vgl. hierzu Begr. II S. 132 f., aber auch Begr. I S. 203. — Nur der von der Geſellſchaft erzielte Gewinn, nicht der Gewinn, den die Gründer aus der Weiterbegebung der von ihnen übernommenen Aktien erzielen, fällt in den Reſervefonds.

[13]) Als Grund für die Zurückhaltung des Agiogewinnes wird angegeben, daß derſelbe nicht im gewöhnlichen Geſchäftslaufe erzielt wird und daher nicht zur Vertheilung als Dividende geeignet erſcheint, auch die Verwerthung der Kapitalserhöhungen zum Zweck der Agiotage verhütet werden ſoll, Begr. I S. 266; II S. 175; Ber. d. Reichst.Komm. S. 25 f. Der Agiogewinn kommt bei der Ermittelung des Reingewinnes nicht in Betracht. Die Frage, ob er als Einkommen der A.G. zu verſteuern iſt, gehört nicht dem A.recht, ſondern dem partikularrechtlichen Steuerrecht an. Vgl. hierüber Simon Staatseinkommenſteuer S. 95; Neukamp Wochenſchr. für A.R. 1892 Nr. 3—5, 10, 12, 22; 1893 Nr. 24; Bendixen ebdaſ. Nr. 26. Fuiſting Preuß. Einkommenſteuergeſetz 2. Aufl. S. 188; Ring 2. Aufl. S. 628. Die genannten Schriftſteller, mit Ausnahme von Bendixen, verneinen die Steuerpflichtigkeit des Agiogewinnes. Ebenſo badiſche Verwaltungsgerichtshof in Zeitſchr. f. bad. Verwaltung 1891 S. 251 und Reichsgericht 29. Nov. 1893 I. 424. 93 (in einer preuß. Sache). Entgegengeſetzt Preuß. Oberverwalt.ger. (Entſch. 13 S. 153 u. ö.), Hanſeat. O.L.G. (Hamb. H.G.Z. 1892 S. 117).

[14]) Anders bei den Erneuerungsfonds unten § 131.

Theil des jährlichen Reingewinns. Die Rücklage iſt jedoch nur erforderlich, ſo lange der Reſervefonds den zehnten Theil des Grundkapitals nicht überſchreitet.[15])

Durch den Geſellſchaftsvertrag kann, wie bereits erwähnt, eine über das Geſetz hinausgehende Ausſtattung des Reſervefonds[16]) wie auch die Bildung eines oder mehrerer beſonderer Reſervefonds vorgeſehen ſein. Durch Beſchluß der Generalverſammlung iſt dies nur möglich, ſoweit derſelben die Beſtimmung über die Verwendung des Reingewinnes zuſteht.[17])

Der geſetzliche Reſervefonds iſt ausſchließlich zur Deckung eines aus der jährlichen Bilanz ſich ergebenden Verluſtes beſtimmt[18]) und darf dieſer Beſtimmung während des Beſtehens der Geſellſchaft nicht entzogen werden.[18a]) Die auf ſtatutariſcher Anordnung oder einem Beſchluß der Generalverſammlung beruhenden Reſervefonds können andern Zwecken dienen,[19]) auch im Wege einer Statutenänderung

---

[15]) Art. 185b Nr. 1.

[16]) Einlage einer höheren als der geſetzlich vorgeſchriebenen Quote; Vermehrung des Reſervefonds über die im Geſetz feſtgeſtellte Grenze von einem Zehntel des Grundkapitals. Eine derartige Beſtimmung kann auch durch nachträgliche Aenderung des G.vertrages getroffen werden, Ring S. 272; Peterſen S. 202.

[17]) Vgl. unten § 133.

[18]) Nach Entw. I ſollte der Reſervefonds nicht blos zur Deckung eines aus der Bilanz ſich ergebenden Verluſtes, ſondern auch in den Fällen außerordentlicher im Laufe des Geſchäftsjahres eintretender Verluſte herangezogen werden dürfen. Entw. II geſtattete in Fällen der letzteren Art nur die Verwendung von einem Zehntel des Reſervefonds, und nur mit Zuſtimmung des Aufſichtsraths und eines mit Dreiviertelmehrheit zu faſſenden Beſchluſſes der Gen.-Verſ. Die Beſtimmung iſt von der Reichst.Kom. mit guten Gründen geſtrichen. Abgelehnt wurde auch der Antrag, daß das Agio vorab zur Deckung der Organiſationskoſten verwendet werden könne. Bericht S. 26.

[18a]) Eine ſolche Verwendung begründet eine Verantwortlichkeit der Vorſtands- und Aufſichtsrathsmitglieder gegenüber der Geſellſchaft; wenn ein Fall des Art. 226 Abſ. 2 vorliegt, auch gegenüber den Geſellſchaftsgläubigern; Neukamp S. 32. Aus der Vorſchrift, daß der geſetzliche Reſervefonds keine andere als die im Text angegebene Verwendung finden darf, folgt, daß wenn ſich aus der Jahresbilanz ein Verluſt ergiebt, ſeine Heranziehung zur Deckung dieſes Verluſtes nothwendig ſtattfinden muß, Simon S. 136; Peterſen S. 204; a. M. Ring S. 631.

[19]) Simon S. 138 f. unterſcheidet: Reſ.fonds zum Zweck dauernder Kapitalvermehrung (Bau- und Betriebsfonds); behufs vorübergehender Rückhaltung von Reingewinnen (Dispoſitionsfonds, Vortrag auf neue Rechnung); für außerordentliche Verluſte (Aſſekuranzfonds, Unfallfonds); Dividendenergänzungsfonds; Reſ.fonds zu wohlthätigen und humanen Zwecken. Die Aufzählung läßt ſich noch

oder eines anderweiten Generalversammlungsbeschlusses einer anderen als ihrer ursprünglichen Bestimmung zugeführt werden[20]). Eine derartige Umwandlung ist auch zulässig bei den das nothwendige Maß überschreitenden Einlagen zum gesetzlichen Reservefonds[21]).

IV. Die einbehaltenen Beträge werden dadurch Bestandtheile des Gesellschaftskapitals, daß sie von der Vertheilung an die Aktionäre ausgeschlossen und dem Reservefonds gutgeschrieben werden.[22]) Eine von dem übrigen Gesellschaftsvermögen gesonderte Anlegung der Reservefonds ist zulässig, aber nicht gesetzlich vorgeschrieben.[23]) Die Heranziehung der Reservefonds zur Deckung von Geschäftsverlusten oder zu den Zwecken, für welche sie sonst bestimmt sind, erfolgt durch entsprechende Abschreibungen.[24]) Wenn die Reservefonds besonders angelegt sind, so sind diese Anlagen zunächst zur Ausgleichung zu verwenden.

§ 131.

Bilanz. Bewerthungsgrundsätze.[1])

Die Bewerthung des Gesellschaftsvermögens soll auf einer gewissenhaften Schätzung der aktiven Vermögensbestandtheile zur Zeit

vermehren. So gehören hierher auch die durch die Amortisation von Aktien oder Obligationen gebildeten Reservefonds, im w. S. auch die in den Delkredere- und Erneuerungsfonds steckenden Reserven, Simon S. 117. 126; Neukamp S. 19ff. Andererseits giebt es Fonds, die, obwohl sie diesen Namen führen, dennoch keine Reservefonds im Sinne des Gesetzes sind, so namentlich die Prämienreserve der A.Versicherungsgesellschaften; Simon S 128. Vgl. auch Ring S. 633.

[20]) Simon S. 142; Neukamp S. 97.

[21]) Neukamp a. a. O.; Rciv. 28. 9 (46). Letztere Entsch. beschränkt sich darauf, die Zulässigkeit der Umwandlung für den Fall auszusprechen, daß mehr als der zehnte Theil des Grundkapitals in den Reservefonds eingestellt ist. Der Fall, in welchem dieser Betrag nicht erreicht ist, aber die jährliche Einstellung den zwanzigsten Theil des Grundkapitals überschreitet, ist nicht entschieden. Gegen die Zulässigkeit überhaupt Simon a. a. O.; Ring S. 632; Petersen S. 405.

[22]) Simon S. 128 ff.

[23]) Begr. I S. 267, II S. 176; Ber. d. Reichst.-Komm. S. 25 f. Auch wenn eine derartige besondere Anlage stattfindet, ist sie aber nur eine Verwaltungsmaßregel, die auf die Höhe des Ref.fonds keinen Einfluß hat. Ausfälle an den Aktiven desselben müssen aus dem gesammten G.vermögen gedeckt werden. Ebenso wenig wird der Ref.fonds durch Kurssteigerung der Effekten, in welchen er angelegt ist oder durch Hinzutritt von Zinsen erhöht, Simon S. 128, 159.

[24]) Demnach ergiebt sich der Betrag des Ref.fonds, der im neuen Geschäftsjahr als Passivum anzusetzen ist, „aus der letztvorhergehenden Bilanz unter Zu- oder Abrechnung der letztjährigen Einstellung oder Entnahme", Simon S. 128.

[1]) Hier muß es bei der Darstellung der allgemeinen Grundsätze bewenden. Ueber deren Durchführung im Einzelnen, bei der es sich weniger um rechtliche

des Rechnungsabschlusses beruhen.[2]) Bei der Schätzung des Aktivvermögens sind die zum gewerblichen Gebrauch bestimmten Vermögensgegenstände zum jeweiligen Gebrauchswerth, alle übrigen zum Veräußerungswerth anzusetzen.[3]) Behufs richtiger Ermittelung des maßgebenden Werthes giebt das Gesetz folgende Regeln:[4])

a) Der Werth der zum gewerblichen Gebrauch der Gesellschaft bestimmten Gegenstände kann mittelbar festgestellt werden,[5]) indem von dem Anschaffungs- oder Herstellungspreis der Betrag der Abnutzung in Abzug gebracht wird.[6]) Letzteres kann in der Weise geschehen,

---

Fragen als um die Technik der Buchführung handelt, vgl. die oft angeführte Schrift von Simon.

[2]) Art. 31, der als subsidiäres Recht auch auf A.gesellschaften Anwendung findet. Eine Bewerthung wird hier nur in Betreff der aktiven Vermögensbestandtheile vorgeschrieben. Aber auch die Schulden bedürfen unter Umständen einer Schätzung. So wenn dieselben auf eine andere Währung lauten, wenn es sich nicht um Geldschulden handelt, ebenso betagte, bedingte, rechtlich zweifelhafte Verbindlichkeiten; R 12. 5 (14); Simon S. 219 ff.

[3]) R 12. 6 (16); 25. 6 (307). Simon S. 149 ff. oben S. 292 f. In der erstgeb. Entsch. heißt es: „Der Bilanz liegt die Idee einer fingirten augenblicklichen allgemeinen Realisirung sämmtlicher Aktiva und Passiva zu Grunde, wobei jedoch davon ausgegangen werden muß, daß in Wirklichkeit nicht die Liquidation, sondern vielmehr der Fortbestand des Geschäfts beabsichtigt wird und daß daher bei der Ermittelung und Feststellung der einzelnen Werthe derjenige Einfluß unberücksichtigt bleiben muß, den die Liquidation auf dieselben ausüben würde.“ Die Fassung dieser Sätze läßt sich bemängeln; der Sinn ist klar. Es soll derjenige Verkehrswerth festgestellt werden, den die Aktiva als Bestandtheile des fortbestehenden Geschäfts haben. Der besondere oder individuelle Gebrauchs- und Verkehrswerth, den Simon für maßgebend erachtet, ist nichts anderes. Für A.gesellschaften hat diese Erörterung zufolge der Sonderbestimmung des Art. 185ᵃ einen großen Theil ihrer Bedeutung verloren.

[4]) Diese Regeln sind z. Th. Ergänzungen, z. Th. Modifikationen des allgemeinen im Art. 31 enthaltenen Grundsatzes.

[5]) Art. 185ᵃ Nr. 3: „Anlagen und sonstige Gegenstände, welche nicht zur Weiterveräußerung, vielmehr dauernd zum Geschäftsbetriebe der G. bestimmt sind“. — Es sind Betriebsgegenstände überhaupt gemeint. Auszunehmen sind Waaren, die einen Börsen- oder Marktpreis haben, und Werthpapiere; auf dieselben findet, auch wenn sie für die G. nur als Betriebsgegenstände in Betracht kommen, Art. 185ᵃ Nr. 1 Anwendung; a. M. Simon S. 169 f., Ring S. 611.

[6]) Der Anschaffungs- oder Herstellungspreis ist der höchste Betrag, zu welchem Anlagen und sonstige Betriebsgegenstände in der Bilanz angesetzt werden dürfen. Werthsteigerungen können keine Berücksichtigung finden. Dies ergiebt sich aus der Verbindung von Art. 185ᵇ Nr. 2 und 3; Begr. I S. 257, 260; II S. 172; Schweiz. Obl.r. 656². Näheres über Berechnung des Anschaffungs- oder Herstellungspreises Simon S. 188. Hier wie überall, wo es auf den An-

daß das Aktivum zu einem um die Abnutzung verringerten Betrage eingestellt wird oder durch Einstellung eines Erneuerungsfonds auf der Passivseite.[7]) Die Abnutzung pflegt namentlich bei der letzten Art der Berechnung nach Durchschnittssätzen bemessen zu werden, die in jedem Jahre gleichmäßig zum Ansatz kommen. Dieses Verfahren ist an sich zulässig, falls die Durchschnittssätze angemessen sind,[8]) doch dürfen auch hierbei den Durchschnitt überschreitende Werthverminderungen, die durch außergewöhnliche in einzelnen Geschäftsjahren stattgefundene Abnutzung verursacht sind, nicht unberücksichtigt bleiben.[9]) Der Abzug übermäßiger Beträge oder deren Einstellung in den Erneuerungsfonds ist, soweit sich dieselben nicht als Abnutzung rechtfertigen lassen, in Wahrheit eine das Gesellschaftskapital vermehrende Rücklage, bedarf daher derjenigen Voraussetzungen, unter denen die Einbehaltung eines Reservefonds statthaft ist.[10])

b) Werthpapiere und Waaren, die einen Börsen- oder Marktpreis haben, sollen nicht über den Betrag des Börsen- oder Markpreises zur Zeit des Rechnungsabschlusses, aber auch nicht über den Betrag des Anschaffungs- oder Herstellungspreises bewerthet werden.[11]) Aus dieser Bestimmung, durch welche die Vorwegnahme eines noch nicht realisirten

---

schaffungs- oder Herstellungspreis ankommt, dürfen demselben die Generalkosten des Unternehmens weder ganz noch theilweise zugesetzt werden, da dies gegen Art. 185a Nr. 4 verstoßen würde. — Vgl. auch Anm. 14.

7) Simon S. 77; Ring S. 615.

8) Bei Gegenständen, die durch den Gebrauch in absehbarer Zeit untergehen oder unbrauchbar werden, ist die Abschreibung so zu bemessen, daß zu der Zeit, in welcher dies zu erwarten ist, der abgeschriebene Betrag dem Anschaffungs- oder Herstellungspreise gleichkommt oder daß nur der Veräußerungswerth des Materials als Ueberschuß verbleibt. Ebenso sind Gerechtsame, die nach Ablauf einer bestimmten Zeit erlöschen, durch allmälige Abschreibung zu tilgen. Bei Gegenständen, die durch den Gebrauch nur reparaturbedürftig werden, ist die Abnutzung so zu berechnen, daß die Kosten der zur Instandhaltung erforderlichen Reparaturen durch dieselbe gedeckt werden; Simon S. 196, 199 f., Ring S. 616. Buchung der Reparaturkosten Simon S. 204.

9) Der Fall liegt ähnlich wie wenn Betriebsgegenstände durch außergewöhnliche Ereignisse ganz vernichtet werden.

10) Simon S. 196; Ring S. 616. Von diesem Standpunkte beurtheilt auch das Preuß. Oberverwaltungsgericht die Steuerpflichtigkeit derartiger Rücklagen.

11) Art. 185a Nr. 1. Simon S. 172 ff. Schweiz 656 3, 4: Kurshabende Papiere höchstens zu dem Kurswerth, den sie durchschnittlich im letzten Monat vor dem Bilanztag gehabt haben, Waarenvorräthe höchstens zum Kostenpreis und falls dieser höher ist, als der Marktpreis, höchstens zu letzterem.

Gewinnes verhütet werden soll,[12]) ergiebt sich zwar nur der zulässige Höchstbetrag der Bewerthung; derselbe bildet hier aber zugleich den regelmäßigen Werthansatz, der nur aus besonderen Gründen unterschritten werden darf.[13])

c) Gegenstände, die keiner der beiden vorstehenden Gattungen angehören, dürfen höchstens zum Anschaffungs- oder Herstelluugspreis angesetzt werden. Im Fall einer Werthverminderung ist ein geringerer Ansatz nicht blos zulässig, sondern geboten.[14])

Ein früher vielfach vorkommender Mißbrauch, der auf eine Verdunkelung der wahren Vermögenslage hinauslief, bestand darin, daß neben den einzelnen Vermögensgegenständen das Unternehmen selbst (die universitas) als ein besonderer Vermögenswerth in Rechnung gestellt wurde. Diesem Mißbrauch tritt eine besondere gesetzliche Bestimmung entgegen. Nach derselben dürfen die Kosten der Organisation und Verwaltung in der Bilanz nicht als Aktiva aufgeführt werden,[15])

---

[12]) Bewerthung der zur Zeit des Rechnungsabschlusses schwebenden Zeitgeschäfte Simon S. 109 ff., Bewerthung reportirter (hereingenommener und in Kost gegebener) Effekten, derselbe S. 110 und S. 174. Vgl. auch Ring S. 602 f., 606. Die Ansicht von Simon, daß bei den auf Zeit verkauften Effekten der Verkaufspreis, auch wenn derselbe höher ist als der Erwerbspreis bezw. der Kurswerth zur Zeit der Bilanzaufstellung angesetzt werden darf, dürfte dem Gesetz nicht entsprechen. Ist man aber dieser Ansicht, so muß folgerichtig derselbe Grundsatz auch bei verkauften Waaren zur Anwendung kommen; es muß also zulässig sein, den Verkaufspreis anzusetzen, auch wenn derselbe höher ist als der Anschaffungspreis bezw. der Marktpreis z. Z. des Rechnungsabschlusses. Dies nimmt Simon S. 178 an. Die Ansicht von Ring, der Simon bezüglich der Effekten, nicht dagegen in Betreff der verkauften Waaren zustimmt, ist nicht konsequent.

[13]) So wenn auf den Engagements über die vorhandenen Waaren oder Effekten ein Verlust ruht.

[14]) Art. 185a Nr. 2. Bewerthung der Halbfabrikate, Simon S. 186; Ring S. 608. Geschenkte Vermögensgegenstände sind zum Tauschwerth, wenn sie zum Geschäftsbetrieb der G. bestimmt sind, zum Gebrauchswerth anzusetzen, Ring a. a. O. Unter Art. 185a Nr. 2 fallen auch die den Immobilien- und Terraingesellschaften gehörigen zur Veräußerung bestimmten Grundstücke. Wird ein Theil eines zu einem Gesammtpreise erworbenen Grundstückskomplexes veräußert, so ist es nicht blos zulässig sondern entspricht auch richtigen Bilanzgrundsätzen, daß der Anschaffungspreis der veräußerten und der im Eigenthum der Gesellschaft verbleibenden Grundstücke nicht schlechthin nach dem Flächeninhalt berechnet, sondern daß hierbei auf das nach gewissenhafter Schätzung sich ergebende Werthverhältniß Rücksicht genommen wird. Dem entspricht auch die vom Reichsgericht gebilligte Praxis der Terraingesellschaften. Reichsger. 15. Novemb. 93, I. 272. 93.

[15]) Art. 185a Nr. 4. Ebenso schon in der Novelle Art. 239a Nr. 2; Simon S. 54, 92 f., 137; Ring S. 614, 618 f. Das. auch weitere Literatur. Das

müssen vielmehr ihrem vollen Betrage nach in der Jahresrechnung als Ausgabe erscheinen.[16])

Im Uebrigen unterliegen die Bilanzen, sofern nicht der Gesellschaftsvertrag besondere Bestimmungen enthält, den allgemeinen Vorschriften des Art. 31 H.G.Bs.

§ 132.

Bilanz. Feststellung.[1])

Die Aufstellung der Bilanz liegt dem Vorstand ob, die Feststellung

---

Verbot betrifft nur die Organisations- und Verwaltungskosten als solche, nicht die zum Zweck der Organisation oder Verwaltung beschafften Vermögensgegenstände, Beispiel Simon S. 95.

[16]) Sie sind im Gewinn- und Verlustkonto des Jahres, in welchem sie ausgegeben sind, aufzuführen. Ein Passivum der Gesellschaft bilden die verausgabten Beträge nicht; wenn dagegen zum Zweck der Organisation oder Verwaltung Verbindlichkeiten eingegangen sind, so sind dieselben bei Aufstellung der Bilanz ebenso wie andere G.schulden zu behandeln. — Andere Gesetzgebungen lassen die Vertheilung der Organisationskosten auf mehrere Jahre zu. So dürfen dieselben nach Schweiz. Obl.r. 656[1], wenn sie in den Statuten oder in einem Gener.vers. beschluß vorgesehen sind, auf fünf Jahre, je zu einem Fünftel verrechnet werden, und zwar gilt dies sowohl von den Kosten für die ursprüngliche Einrichtung wie von denen für einen später hinzugekommenen Geschäftszweig oder eine Geschäftsausdehnung. — Ungarn 199[3] gestattet, von den Kosten der ersten Organisation soviel unter die Aktiva aufzunehmen, als bei einer Vertheilung derselben auf höchstens fünf Jahre in dem betreffenden Geschäftsjahr übrig bleibt. — Vgl. auch oben § 130 Anm. 18.

[1]) Aelteres Recht: Nach dem Preuß. G. v. 9. Nov. 1843 § 24 war der Vorstand verpflichtet, in den ersten drei Monaten des Geschäftsjahres die Bilanz zu ziehen und in ein dazu bestimmtes Buch einzutragen. Eine Vorlegung an die Gen.Vers. war nicht vorgeschrieben, wohl aber Mittheilung derselben an die Regierung. Art. 239 H G.B. forderte nach der ursprünglichen Fassung Vorlegung an die Aktionäre, d. h. an die Gen.Vers., R 19. 59 (180), in den ersten 6 Monaten jedes Geschäftsjahres, gewährte aber im Art. 249 den Landesgesetzen die Befugniß, die Frist bis auf 12 Monate zu erstrecken. Bestimmungen über Einreichung der Jahresbilanzen an die Staatsbehörde waren in den Landeseinf.gesetzen enthalten, z. B. Preuß. Einf.ges. Art. 12 § 7. Durch die Nov. v. 1870 wurden diese Bestimmungen sowie die Befugniß zur Verlängerung der sechsmonatlichen Frist beseitigt und es wurde außer der Vorlegung an die Aktionäre auch Veröffentlichung der Bilanz in den für die Bekanntmachungen der Gesellschaft bestimmten öffentlichen Blättern angeordnet. — Fremde Gesetzgebungen: Holland 55: Der Vorstand ist verpflichtet, im Laufe des Jahres den Aktionären über den Gewinn und Verlust der G. im verflossenen Geschäftsjahre Rechenschaft zu geben (opgave te doen). Die Rechnungslegung kann sowohl in einer Gen.Vers. erfolgen wie durch Zusendung eines Status an die einzelnen Aktionäre wie durch eine den Aktionären bekannt gegebene Auslegung der Rechnung zu ihrer Einsicht während der im G.vertrag

derselben ist Sache der Generalversammlung.[2]) Zu diesem Behuf ist die Generalversammlung in der durch das Statut bestimmten Frist, die jedoch nicht über die ersten sechs Monate des neuen Geschäftsjahres erstreckt werden kann, in Ermangelung einer statutarischen Bestimmung, in den ersten drei Monaten des neuen Geschäftsjahres einzuberufen.[3])

bestimmten Zeit. — Franz. Ges. art. 34, 35: Inventar, Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung sind der Gen.Vers. vorzulegen und spätestens am 40. Tage vor derselben den commissaires zu unterbreiten. Mindestens 14 Tage vor der Gen.-Vers. ist das Inventar und das Verzeichniß der Aktionäre am Gesellschaftssitz zur Einsicht der Mitglieder auszulegen. Den Aktionären ist auf ihr Ansuchen Abschrift der Bilanz und des Berichtes der commissaires zu ertheilen. Belg. 62 s. Der Vorstand hat Bilanz nebst Gewinn- und Verlustrechnung sowie einen Geschäftsbericht spätestens einen Monat vor der Gen.Vers. den commissaires zu überreichen. 14tägige Auslage wie nach französ. Recht; außerdem bei Namenaktien Uebersendung der Bilanz, der Gewinn- und Verlustrechnung und des Berichtes der commissaires, falls dieselben nicht auf Genehmigung der Bilanz antragen, an die Aktionäre. Ital. 154, 176 ss: Die Gen.vers. ist innerhalb 3 Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahres zu berufen. Pflicht des Vorstandes zur Mittheilung der Bilanz an die sindaci einen Monat vor der Gen.vers. sowie zu 14tägiger Auslage im Geschäftslokal der G. — Port. 179, 189: Gen.vers. binnen 4 Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahrs zu berufen. Bilanz nebst Geschäftsbericht ist dem Aufsichtsrath zu überreichen, der binnen 14 Tagen hierüber Bericht zu erstatten hat. 14tägige Auslage im Geschäftslokal der G. und Mittheilung an die namentlich benannten Aktionäre sowie an die Besitzer von Inhaberaktien, die ihre Aktien bei der G. deponirt haben. Die Mittheilung soll 8 Tage vor dem Zusammentritt der Gen.vers. erfolgen. — Schweiz 641, 644: Gen.vers. binnen 6 Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahres. Bilanz nebst dem Bericht der Kontrolstelle (Revisoren) ist acht Tage vor der Gen.vers. zur Einsicht der Aktionäre aufzulegen. Die Auslage ist bei Inhaberaktien durch die öffentlichen Blätter, bei Namenaktien durch bescheinigte Zustellungen oder eingeschriebene Briefe bekannt zu machen. Die Aktionäre können die Kontrolstelle auf zweifelhafte Ansätze hinweisen und Aufschlüsse hierüber begehren. Einsicht in die Bücher und Korrespondenzen der G. ist nur zufolge Ermächtigung der Gen.vers. oder Erlaubniß der Verwaltung oder nach gerichtlicher Anordnung gestattet, immer unter Rücksichtnahme auf das Geschäftsgeheimniß. — Ungarn 198: Bilanz nebst dem Bericht des Aufsichtskomites ist acht Tage vor der Gen.vers. zu veröffentlichen.

[2]) Art. 239, 239a. Die Vorschriften gelten nur für die A.G, für die A.kom.g. kommt Art. 185 zur Anwendung. Ein Grund für die verschiedene Behandlung ist nicht ersichtlich.

[3]) Ordnungsstrafen Art. 249g. Ueber den Zeitpunkt, bis zu welchem die Bilanz aufgestellt sein muß, bestimmt Art. 239 nicht. Aus Art. 29 folgt, daß der Vorstand für die Aufstellung zum Schluß des Geschäftsjahres oder doch möglichst bald nach Ablauf desselben Sorge tragen muß. Säumniß zieht zwar nicht Ordnungsstrafe nach sich, kann aber zu einer Strafbarkeit nach Art. 210[3] Konk.Ordn. führen; oben S. 290 Anm. 5; Petersen S. 179, 531, abweichend Ring S. 590; Simon S. 65 f.

Dem Beschluß der Generalversammlung muß eine Vorprüfung des Aufsichtsrathes vorangehen. Der Vorstand hat die Bilanz nebst der Gewinn- und Verlustrechnung sowie einen den Vermögensstand und die Verhältnisse der Gesellschaft darlegenden Bericht dem Aufsichtsrath mitzutheilen und mit dessen Bemerkungen der Generalversammlung zu unterbreiten.[4]) Die Vorlagen müssen mindestens zwei Wochen vor der Versammlung im Geschäftslokal der Gesellschaft zur Einsicht der Aktionäre ausgelegt werden;[5]) auch kann jeder Aktionär auf seine Kosten Abschrift der Bilanz, der Gewinn- und Verlustrechnung und des Geschäftsberichts fordern.[6])

Die Feststellung der Bilanz ist nicht blos eine unentziehbare Befugniß, sondern auch eine Obliegenheit der Generalversammlung.[7]) Die Mitglieder der für die Geschäftsführung verantwortlichen Gesellschaftsorgane sowie jeder Aktionär haben ein Recht darauf, daß die Generalversammlung sich über die Bilanz schlüssig macht und die Feststellung nicht willkürlich verzögert.[8]) Andererseits will das

---

[4]) Ein Zwang gegen die Mitglieder des Aufsichtsraths, die Prüfung vorzunehmen, besteht nicht; abgesehen von der sie treffenden allgemeinen Verantwortlichkeit für die Erfüllung ihrer Obliegenheiten. — Wenn die Mitglieder des Aufsichtsraths sich der Prüfung entziehen sollten, so wird dadurch die Vorlage an die Gen.vers. nicht gehindert; es genügt in diesem Fall die Erklärung, daß die Mittheilung an den Aufsichtsrath erfolgt sei, daß derselbe sich aber nicht zu Bemerkungen veranlaßt gesehen habe.

[5]) Sie müssen zwei Wochen lang während der gewöhnlichen Geschäftsstunden zur Einsicht der Aktionäre offen stehen, Art. 239²; Entw. § 237³. Die Unterlassung begründet Anfechtbarkeit der demnächst von der Gen.vers. gefaßten Beschlüsse, Reichsger. bei Bolze 14. 494ᵈ. a. M. Kammerger. Berlin.

[6]) Keinen Anspruch haben die Aktionäre auf abschriftliche Mittheilung der sonstigen Vorlagen, namentlich nicht der Bemerkungen des Aufsichtsraths; anders nach dem neuen Entw. § 237 Abs. 4. Sie können die obigen Abschriften fordern, sobald die Auslegung stattfindet, bis zur Gen.vers., nicht auch noch nachher. Wenigstens ist ihnen dieses Recht nicht durch Art. 239 gewährt, der nur von der Vorbereitung der Gen.vers. handelt, Ring, Petersen zu d. Art, anders Esser. Die hier erörterten Bestimmungen des Art. 239 sind absolutes Recht. Der G.vertrag kann die durch das Gesetz gebotene Gewähr einer ausreichenden Vorbereitung der Gen.vers. wohl verstärken, nicht aber herabmindern.

[7]) Art. 237 gewährt den Aktionären die Möglichkeit, wenn der Vorstand mit der Einberufung ungebührlich zögert, dieselbe selbständig zu betreiben, oben S. 819. Uebrigens kann der Vorstand nach Art. 249ᵍ auch zur Einberufung durch Ordnungsstrafen angehalten werden.

[8]) Beschlüsse der Gen.vers., die auf eine unzulässige Verzögerung hinauslaufen, z. B. eine wiederholte Vertagung der Verhandlung, können gemäß Art 190ᵃ, 222 als gesetzwidrig angefochten werden.

Gesetz die Möglichkeit einer ernstlichen Prüfung gewähren. Es ist deshalb gestattet, daß die Generalversammlung besondere Revisoren zur Prüfung der Bilanz bestellt,[9]) und auch, abgesehen hiervon, kann eine einmalige Vertagung der Versammlung stattfinden.[10]) Derartige Beschlüsse können mit einfacher Stimmenmehrheit gefaßt werden;[11]) die Vertagung muß eintreten, wenn dies von einer Minderheit verlangt wird, deren Aktien den zehnten Theil des Grundkapitals darstellen, soweit bestimmte Ansätze der Bilanz bemängelt werden.[12])

Die Genehmigung der Bilanz schließt, wenn nicht besondere Vorbehalte gemacht sind, die Entlastung des Vorstandes in sich.[13]) Erfolgt die Vertagung entgegen dem Willen der Mehrheit auf Grund eines Minderheitsverlangens, so gilt der Vorstand bezüglich der nicht bemängelten Ansätze als entlastet.[14])

---

[9]) Art. 239a. Mindestens zwei Revisoren sind zu ernennen. Die Bestimmung der Personen erfolgt durch die Gen.vers. — Rechtliche Stellung der Revisoren oben S. 728 Anm. 2; Ring S. 594.

[10]) Die Gen.vers. hat lediglich die Vertagung zu beschließen, die Einberufung der neuen Vers. ist Sache des Vorstandes.

[11]) Einfache Stimmenmehrheit oben S. 826, zustimmend Schultze-Görlitz, Handelsrecht und Musterregister S. 199; dagegen Sattler (2 Aufl.) S. 348 f. Die Bestimmung ist zwingendes Recht. Das Statut kann keine verstärkte Mehrheit fordern. Die Vorschrift bezieht sich auch auf die Bestellung von Revisoren, Petersen zu d. Art.; a. M. Ring. Der G.vertrag kann aber einen dahingehenden Beschluß zu einem Minderheitsrecht machen, kann auch die Prüfung der Bilanz durch Revisoren allgemein anordnen.

[12]) Das Statut kann auch einer geringeren Minderheit die Befugniß einräumen, die Vertagung herbeizuführen.

[13]) Die Entlastung kann trotz der Genehmigung der Bilanz verweigert werden; es bedarf aber in diesem Fall eines Vorbehaltes. Die Mitglieder des Vorstandes, die zugleich Aktionäre sind, haben bei der Abstimmung über die Genehmigung der Bilanz und die Ertheilung der Entlastung kein Stimmrecht; Art. 190, Abs. 3. Der Beweis eines Irrthums oder Betrugs in der Rechnung gemäß Art. 294 ist auch gegenüber der genehmigten Bilanz nicht ausgeschlossen; nur der Generalversammlung, nicht den einzelnen Aktionären steht es aber zu, einen solchen Irrthum oder Betrug geltend zu machen; R. 22. 63 (279); Rciv. 12. 17 (77); 13. 18 (51); 18. 11 (63); vgl. auch 29. 2 (4).

[14]) Art. 239a Abs. 3. Die Bestimmung setzt voraus, daß der Wille der Mehrheit, die Bilanz zu genehmigen, ersichtlich ist. Die Minderheit, welche die Vertagung beantragt, muß alsdann erkennbar machen, in wie weit die Bilanz von ihr beanstandet wird. Eine Spezialisirung ist erforderlich; es ist nicht zulässig, die Bilanz im Ganzen und in allen ihren Ansätzen zu bemängeln. Die Vertagung kann nur einmal von der Minderheit gefordert, eine weitere willkürliche Vertagung kann auch von der Mehrheit nicht beschlossen werden; ein

Die von der Generalversammlung genehmigte Bilanz [15]) nebst der Gewinn- und Verlustrechnung ist ohne Verzug vom Vorstand zum Handelsregister einzureichen und durch die für die Bekanntmachungen der Gesellschaft bestimmten öffentlichen Blätter zu veröffentlichen. [15a])

Eine besondere Vorschrift [16]) gilt für den Fall, daß die Bilanz, mag dieselbe die Jahresbilanz oder im Laufe des Geschäftsjahres aufgestellt sein, [17]) einen die Hälfte des Grundkapitals erreichenden Verlust ergiebt [18]). In diesem Fall muß der Vorstand unverzüglich die Generalversammlung berufen und ihr Anzeige hiervon machen. [19])

Zusatz. Der Entw. §§ 237 bis 242, vgl. auch § 291, hat die Bestimmungen über Errichtung, Feststellung und Veröffentlichung der Jahresbilanz im Wesentlichen beibehalten. Folgende Abweichungen sind zu bemerken: a) Im jetzigen Art. 185ᵃ Ziff. 4 (Entw. § 238) fehlt die Bestimmung, daß die Kosten der Organisation und Verwaltung ihrem vollen Betrage nach in der Jahresrechnung als Ausgabe erscheinen müssen. Anscheinend soll durch die Weglassung die Möglichkeit eröffnet werden,

---

solcher Beschluß würde der Anfechtung nach Art. 190ᵃ unterliegen. Ob beim Vorhandensein besonderer Gründe eine zweite Vertagung beschlossen werden kann, ist eine Frage des einzelnen Falles. Die neue Versammlung ist nach Maßgabe des Gesetzes und des Statuts zu berufen. Sie hat an die Beschlüsse der früheren Versammlung anzuknüpfen, insoweit die Bilanz durch dieselbe genehmigt ist oder nach Art. 239ᵃ Abs. 3 als genehmigt anzusehen ist.

[15]) Nicht etwa nur eine abgekürzte Bilanz, wie dies von vielen A.gesellschaften geschieht, und nach der Begr. des neuen Entw. S. 146 für zulässig erachtet wird.

[15a]) Art. 185ᶜ, 239ᵇ, dazu Ring (2. Aufl.) S. 634 f. — Ordnungsstrafe Art. 249ᵍ. — Publikation der Bilanz nach fremden Rechten: Belg. 65; Ital. 180; Port. 194.

[16]) Art. 240 Abs. 2; Entw. § 199. Dieselbe Bestimmung enthielt schon der ursprüngliche Text für den Fall einer aus der letzten Bilanz sich ergebenden Verminderung des Grundkapitals um die Hälfte. (In diesem Fall war auch Anzeige an die zuständige Verwaltungsbehörde erforderlich.) Aehnliche Bestimmungen in fremden Rechten: Holland 47; Franz. Ges. 37; Belg. 72; Ital. 146; Port. 145; Ung. 187; Schweiz 657.

[17]) Dies ist die einzige Bestimmung des H.G.B.s, in welcher der Zwischenbilanzen Erwähnung geschieht. Die Nothwendigkeit einer Vorprüfung durch den Aufsichtsrath gilt auch für diese Bilanzen, Art. 225, dagegen nicht die Vorschrift der Einreichung zum H.register und der Bekanntmachung durch öffentliche Blätter.

[18]) Es entscheidet der Betrag des statutenmäßigen, nicht der des einberufenen oder eingezahlten Grundkapitals. Dies soll durch die Veränderung der ursprünglichen Fassung klargestellt werden; Begr. I S. 360, II S. 236.

[19]) Die Verantwortlichkeit trifft die einzelnen Vorstandsmitglieder. Ordnungsstrafen Art. 249ᵍ. Für die Einberufung der Gen.vers. gelten die oben S. 819. erörten Grundsätze. Danach bestimmt sich namentlich, ob und in wie weit die Gen.vers. über die ihr vorgelegte Bilanz Beschlüsse fassen kann.

einen Theil der Generalunkosten des Unternehmens auf den Herstellungspreis der Waaren zu schlagen, vgl. Begr. S. 145. Das ist indeß aus der Fassung des Entw. nicht heraus zu lesen, da in diesem Fall doch immer ein Theil der Verwaltungskosten als Aktivum in Ansatz kommt. Ebenso wenig ist aus der jetzigen Fassung zu entnehmen, daß, wie nach Schweiz. oder Ungar. Recht (oben S. 883 Anm. 16) eine Vertheilung der Organisationskosten auf mehrere Jahre statthaft ist. Eher läßt sich die Weglassung im Sinne der Bemerkungen von Simon S. 137 f. deuten. b) In den gesetzlichen Reservefonds fallen außer den jetzt dahin gehörigen Bestandtheilen auch die von Aktionären für Gewährung von Vorzugsrechten geleisteten Zahlungen, diese aber nur, sofern nicht eine Verwendung derselben zu außerordentlichen Abschreibungen oder zur Deckung außerordentlicher Verluste verwendet wird (Simon, Bilanzen S. 126). c) Es ist deutlich zum Ausdruck gebracht, daß die Generalversammlung allein zur Genehmigung der Jahresbilanz, zur Beschlußfassung über die Gewinnvertheilung und zur Entlastung des Vorstandes, sowie des Aufsichtsraths zuständig ist (Entw. § 237 Satz 1). d) Die Präsumtion des Art. 239[a] Abs. 3 ist beseitigt. e) Wenn die Verhandlung auf Verlangen der Minderheit vertagt ist, so kann von dieser eine erneute Vertagung nur gefordert werden, falls über die in der früheren Verhandlung bemängelten Ansätze die erforderliche Aufklärung nicht ertheilt ist (§ 240 Abs. 2). Die Bestimmung ist überflüssig und bedenklich, da aus ihr gefolgert werden könnte, daß die Mehrheit der Versammlung auch ohne besondere Gründe zu beliebiger Wiederholung der Vertagung befugt sei, vgl. oben. f) Im Anschluß an die mit dem bisherigen Recht übereinstimmende Vorschrift der Veröffentlichung (oben S. 887 Anm. 15) ist bestimmt, daß „die Bekanntmachung" (die veröffentlichte Bilanz nebst Gewinn- und Verlustrechnung) sowie der Geschäftsbericht des Vorstandes mit den Bemerkungen des Aufsichtsraths zum Handelsregister, aber nur zum Register des Gesellschaftssitzes einzureichen sind.

§ 133.

Gewinnvertheilung.[1])

I. Der an die Aktionäre zu vertheilende Gewinn, die Dividende, ist regelmäßig gleich dem aus der Jahresbilanz sich ergebenden Reingewinn, abzüglich des für den gesetzlichen Reservefonds zurückzubehaltenden

---

[1]) Poehls S. 233, 235; Jolly Ztſ. f. D. R. S. 393; Brinckmann S. 252. — Thöl § 163, 164; Endem. § 71; Gareis § 38; Cosack § 69. — Keyßner Aktiengesellsch. S. 259 ff.; Grünhut: Das Recht auf die Dividende und der Dividendencoupon in Ztſ. f. öff. u. Privatrecht Bd. 1 S. 375 ff.; Renaud § 72—74; Molle Aktiengesellschaften S. 45, 130 f.; Loewenfeld S. 442, 450; Neukamp Z 38. 35 ff.; Aronius Z 40. 123; Alexander Sonderrechte d. Aktionäre, Berlin 1892 S. 108 f.

Betrages.[2]) Abweichungen von dieser Regel ergeben sich, wenn a) noch andere Rücklagen außer dem gesetzlichen Reservefonds vorgeschrieben oder in das Ermessen der Gesellschaft gestellt sind;[3]) b) wenn Nichtaktionären ein Antheil an dem vertheilbaren Reingewinn zusteht. Zu den Fällen der letzteren Art gehört insbesondere das den Vorstands- und Aufsichtsrathsmitgliedern gewährte Recht auf eine Tantième[5]) und die Gewinnbetheiligung, welche den Inhabern von sogenannten Genußscheinen eingeräumt ist.[6])

---

[2]) „Dividende ist der auf jede Aktie periodisch verhältnißmäßig fallende und in Gemäßheit des Statuts (nach Abzug von Tantieme, Reservefonds u. dgl.) zu vertheilende Reingewinn". Goldschmidt System (4. Aufl.) S. 136.

[3]) Oben S. 878. Das Ermessen bedeutet im Zweifel kein willkürliches Gutdünken.

[4]) Die nachstehend bezeichneten Fälle sind nicht die einzig möglichen dieser Art. Es ist nicht ausgeschlossen, daß sich Jemand mit einer Vermögenseinlage zu Gewinn und Verlust als stiller Gesellschafter an einem Aktienunternehmen betheiligt. Auch eine Aktiengesellschaft kann zu einer anderen Aktiengesellschaft in ein solches Verhältniß treten; oben S. 659 Anm. 9; Ring S. 150.

[5]) Vgl. über die Berechnung der Tantiemen oben § 124 Anm. 17.

[6]) Ueber Genußscheine, Genußaktien (actions de jouissance) Keyßner S. 233 f.; Renaud S. 761; Siegfried Börsenpapiere Aufl. S. ; Simon Bilanzen S. 126; Einkommensteuer S. 196; Ring S. 387, 655; Petersen S. 298, 398, 598; Feistmantel in Jurist. Blätter 1881 Nr. 34; Siebert Wochenschr. f. A.recht 1892 Nr. 13; Lyon Caën Traité II p. 365; Z 35. 344 (Dresden); Hamb. H.G.Z. 1892 Nr. 22; Reichsger. 27. Okt. 92; Rciv. 30. 5 (16). In der Regel werden unter Genußscheinen Urkunden verstanden, die an Stelle amortisirter Aktien ausgegeben sind und ein Recht auf einen Gewinnantheil (Superdividende) begründen, wenn der Jahresgewinn einen vorweg an die Aktionäre auszutheilenden Prozentsatz übersteigt, in ähnlicher Weise auch ein dem Recht der Aktionäre nachstehendes Recht am Vermögen der aufgelösten A.G. gewähren. Fraglich ist, ob die Genußscheine als Träger von Aktienrechten anzusehen sind oder ob die Genußscheininhaber der Gesellschaft als Dritte (Gläubiger) gegenüberstehen. Für ersteres Petersen, Feistmantel, Lyon Caën, dagegen hält Ring beide Auffassungen für möglich und will die Entscheidung dem einzelnen Fall anheimstellen. Worin soll aber das Unterscheidungsmerkmal liegen? Man kann dasselbe nicht darin finden, ob den Inhabern der Genußscheine Stimmrecht in der Gen.vers. zusteht oder nicht; denn das Stimmrecht ist eine nothwendige, vom Belieben der G. unabhängige Folge des A.rechts. Sind die Genußscheine die Verkörperung von Aktienrechten, so kann den Inhabern das Stimmrecht nicht entzogen, im entgegengesetzten Fall kann es ihnen nicht eingeräumt werden. Nach deutschem Aktienrecht ist es nicht möglich, den Genußscheinen die Eigenschaft von A.urkunden zuzuerkennen. Denn die Aktie stellt die Betheiligung mit einer Einlage am Grundkapital der G. dar; actions gratuites kennt das deutsche Aktienrecht nicht. Diese Betheiligung ist fortgefallen, nachdem

II. Ueber die Vertheilung des Gewinnes ist von der Generalversammlung zu beschließen auf Grund einer Vorprüfung und Berichterstattung durch den Aufsichtsrath.[7]) Eine Uebertragung der Beschlußfassung an andere Gesellschaftsorgane ist unzulässig. Der Beschluß über die Gewinnvertheilung hat, soweit die Bestimmung über die zurückzubehaltenden Beträge nicht vom Ermessen der Gesellschaft abhängig ist, vorwiegend eine rechnerische Bedeutung; ganz entbehrlich ist er auch in solchen Fällen nicht,[8]) da nach allgemeinem Handelsgebrauch die Dividende in Prozenten oder bequemen Bruchtheilen von Prozenten des Aktienkapitals festgesetzt wird und der hiernach nicht abzurundende Betrag „auf neue Rechnung" vorzutragen ist.[9])

III. Der Vertheilungsmaßstab ergiebt sich aus der Betheiligung am Grundkapital, bestimmt sich also in der Regel nach dem Nenn-

die Einlage heimgezahlt ist. Feistmantel a. a. O. sagt bezeichnend: „Der Aktionär bleibt an das Unternehmen gefesselt, da er Freuden und Leiden gleichmäßig zu tragen hat; der Besitzer des Genußscheins genießt nur die Freuden, daher der Name: Genußschein." Treffender kann der Gegensatz zwischen Aktienrecht und dem Recht des Genußscheininhabers nicht zum Ausdruck gebracht werden. Aus der hier vertretenen Auffassung folgt, daß die Gesellschaft in Ermangelung besonderer Vorbehalte auch nicht durch Gen.verf.beschlüsse zum Nachtheil der Genußscheininhaber über den Geschäftsgewinn verfügen und ebenso wenig eine dieselben beeinträchtigende Bestimmung über das Gesellschaftsvermögen treffen kann. Art. 215 Abs. 6 (oben S. 801) ist hier nicht anwendbar. Nicht unzulässig ist es dagegen, die Inhaber der Genußscheine selbst als Mehrheitsverband zu organisiren. Uebrigens können Genußscheine nicht blos für amortisirte Aktien, sondern z. B. auch als Gründervortheile (parts de fondateurs Lyon Caën l. c.; vgl. unten § 140 zu Anm. 41) gewährt werden.

7) Art. 221, 225 Abs. 1; ebenso schon im ursprünglichen Text. Ordnungsstrafe Art. 249 g.

8) A. M. Ring S. 397; Petersen S. 266; Simon Bilanzen S. 4; auch R.O.H.G. R 19. 48 (143). Die Nothwendigkeit der Festsetzung durch Gen.verf.-Beschluß auch in diesen Fällen ergiebt sich aber schon aus Art. 221 sowie aus der ganz allgemein lautenden Fassung des Art. 225; Renaud S. 660 zu Anm. 29; Neukamp Z 38. 66. Für die eingetragenen Genossenschaften hat schon nach älterem Recht das Reichsgericht einen solchen Beschluß für erforderlich erklärt, Rciv. 13. 11 (26); ausdrücklich vorgeschrieben ist derselbe im Genossenschaftsges. v. 1. Mai 1889 § 46; vgl. auch die ähnliche Bestimmung für Gesellschaften mit beschränkter Haftbarkeit im Ges. v. 20. April 1892 § 47 Nr. 1. Fremde Rechte: Lyon Caën Traité II p. 666; Schweiz 644 Abs. 2; Ungarn 195 Abs. 2; Port. 189 Nr. 4. Ueber den Entw. Zus. zu § 132. — Richtig ist, daß es keines besonderen Beschlusses bedarf, wenn die Dividende als solche bereits in der Bilanz oder in der Gewinn- und Verlustrechnung erscheint.

9) Simon Bilanzen S. 139 f. Es dürfte ein wirklicher Handelsgebrauch im Sinne des Art. 1 H.G.B. vorliegen.

betrag der gezeichneten Aktien.[10]) Wenn auf die verschiedenen Aktien Einzahlungen in ungleicher Höhe geleistet sind, entscheidet die Höhe der eingezahlten oder eingerufenen, nicht die der gezeichneten Beträge.[11]) Der Grundsatz gleichmäßiger Vertheilung erleidet eine Ausnahme, wenn mehrere Gattungen von Aktien mit verschiedener Berechtigung ausgegeben sind.[12]) Das größere Recht der Vorzugsaktien besteht darin, daß die Dividende vorweg bis zu einem bestimmten Prozentsatz ihres Aktienbetrages an sie ausgetheilt wird.[13]) Mit letzterem Vorrecht verbindet sich häufig ein Nachbezugsrecht, d. i. die Befugniß für den Fall, daß der Gewinn eines Geschäftsjahres diesen Prozentsatz nicht erreicht, den fehlenden Betrag aus dem Gewinn späterer Jahre vorweg zu entnehmen.[14])

---

[10]) Im Lauf des Geschäftsjahres ausgegebene junge Aktien nehmen pro rata temporis an der Dividende Theil. Entscheidend ist der Zeitpunkt, in welchem das Aktienrecht für die jungen Aktien begründet ist, nicht der Zeitpunkt der Emission im w. S., oben S. 765. Soll die Vertheilung in anderer Weise stattfinden, so ist ein Vorbehalt vor Ausgabe der jungen Aktien erforderlich. Theilweise abweichend Ring S. 397.

[11]) Im Wesentlichen übereinstimmend Petersen S. 400; auch Begr. des neuen Entw. S. 133 f. Die entgegengesetzte von Ring S. 397 und den das. Genannten, auch vom R.O.H.G. Bd. 34 S. 377 angenommene Ansicht ist prinzipiell verwerflich, führt auch zu einem unbilligen Ergebniß. Das Auskunftsmittel, den Aktionären, die voll eingezahlt haben, vorweg landesübliche Zinsen auf die Differenz zu berechnen, beseitigt die Unbilligkeit nur sehr unvollkommen, entbehrt überdies jeder gesetzlichen Grundlage.

[12]) Oben S. 801 ff. Möglich ist auch die Umwandlung eines Theiles der vorhandenen Aktien in Vorzugsaktien, Ring S. 200, 393.

[13]) Oben S. 802 Anm. 22. Hinzuzufügen ist zu der dort angef. Litter. Ring (2. Aufl.) S. 197 f.; Petersen S. 334 f., 581; Cosack S. 685 (3. Aufl.). Rechtsprechung: R 22. 86 (361); Rciv. 9. 5 (31); 14. 38 (168); 15. 21 (95). — Verschiedene Kombinationen des Vorzugsrechts Meili S. 24 f.; Vorzugsrecht der Separataktien Strombeck S. 33 f.

[14]) Die oben in Betreff des Nachbezugsrechts gestellten Fragen sind dahin zu beantworten, daß a) dieser Anspruch nicht selbstverständlich ist, sondern nur im Falle einer statutarischen Zusicherung zusteht; b) der Anspruch auf Nachgewährung der ausgefallenen Dividenden der Vorjahre dem Anspruch auf die Vorzugsdividende des laufenden Geschäftsjahres nachsteht und daß c) bei einer Konkurrenz von Nachbezugsrechten verschiedener Geschäftsjahre im Zweifel der Altersvorzug entscheidet. Das Nachbezugsrecht ist ein wahrer (prioritätischer) Dividendenanspruch, da dasselbe nur zusteht, insoweit in den späteren Geschäftsjahren ein an die Aktionäre vertheilbarer Reingewinn vorhanden ist. Eine Abweichung von der Regel besteht darin, daß für das Nachbezugsrecht nicht das einzelne Geschäftsjahr als solches in Betracht kommt, sondern daß hierbei das regelmäßig völlig getrennt

IV. Das Dividendenrecht ist ein regelmäßiger aber kein unbedingt nothwendiger Bestandtheil des Aktienrechts.[15]) Das Recht ist bis zur Feststellung der Dividende durch die Generalversammlung ein Mitgliedschaftsrecht des Aktionärs; durch die Feststellung wird dasselbe zu einem Sonderrecht, bezüglich dessen der Aktionär der Gesellschaft als Gläubiger gegenübersteht.[15a]) Das Mitgliedschaftsrecht besteht in dem Anrecht darauf, daß die Dividende gemäß dem Statut und in Ermangelung statutarischer Bestimmungen nach Maßgabe der gesetzlichen Regel festgestellt werde; verwirklicht wird dasselbe durch die Befugniß, an der über die Feststellung der Bilanz und die Gewinnvertheilung beschließenden Generalversammlung Theil zu nehmen und einen dem Gesetz oder dem Gesellschaftsvertrag nicht entsprechenden Beschluß gemäß Art. 190[a] anzufechten.[16]) Der Herrschaft des Gesammtwillens ist das Dividendenrecht in diesem Stadium insofern unterworfen, als die Bestimmungen

---

von einander gehaltene Ergebniß verschiedener Rechnungsperioden so lange zusammen gerechnet wird, bis die zugesicherte Mindestdividende erreicht ist. Man kann mit Rücksicht hierauf das Nachbezugsrecht als „eine von der Gesellschaft übernommene Dividenden-Ausfallgarantie bezeichnen, für welche das Befriedigungsobjekt in dem ferneren Reingewinn besteht", R 22. 86 (368); v. Strombeck a. a. O. S. 85; Wiener Z 23. 335, auch Ring S. 198. Das ist aber nur eine Bezeichnung, keine juristische Konstruktion, aus der irgend welche Folgerungen herzuleiten sind. Namentlich ist der Anspruch aus dem Nachbezugsrecht nicht mehr und nicht weniger eine Schuld der G. wie jeder prioritätische Dividendenanspruch.

[15]) Art. 216[2]. Es ist hiernach nicht ausgeschlossen, daß Vereine, die gar keine Gewinnaustheilungen eintreten lassen, sondern den Gewinn zu gemeinnützigen Zwecken verwenden, die Form der A.G. annehmen. Auch kann das Statut eine zeitweilige Suspension der Gewinnvertheilung vorsehen oder bestimmen, daß die Austheilungen in größeren als einjährigen Perioden stattfinden sollen, Ring S. 393. Eine häufig vorkommende Abweichung von dem Grundsatz der jährlichen Gewinnvertheilung ergiebt sich, wenn eine Dividendenreserve (zur Ergänzung der Dividende in ungünstigen Geschäftsjahren) angelegt wird. Eine eigenthümliche Art der Gewinnvertheilung bei den Terraingesellschaften Saling Börsenpapiere Th. II (16. Aufl.) S. 821 (Kurfürstendammgesellschaft zu Berlin).

[15a]) „Durch Festsetzung der Dividende ist das Gläubigerrecht perfekt geworden." Rciv. 22. 20 (114); — dagegen Alexander S. 117 ff.

[16]) Als Mitgliedschaftsrecht subsumirt sich das Dividendenrecht mithin unter die Befugniß des Aktionärs, an den Gesellschaftsgeschäften Theil zu nehmen. Abgesehen vom Art. 190[a] giebt es keine Klage, durch welche die Aktionäre die Feststellung der Dividende oder die Auszahlung einer noch nicht festgestellten Dividende erzwingen können; a. M. Ring S. 398; Alexander S. 121. Der den Aktionären zustehende Weg, einen Beschluß der Gen.vers. über die Gewinnvertheilung herbeizuführen, ergiebt sich aus Art. 237. Anfechtung des Beschlusses über die Gewinnvertheilung wegen unrichtiger Bilanz Rciv. 22. 31 (161).

des Gesellschaftsvertrages über die Vertheilung des Reingewinnes gleich anderen Statutenbestimmungen ergänzt und geändert werden können.[17]) Der Anspruch auf die von der Generalversammlung festgesetzte Dividende kann durch nachträgliche Beschlüsse nicht entzogen oder geschmälert werden;[18]) ebenso wenig wird er durch spätere Verluste der Gesellschaft betroffen.[19]) Sind, wie regelmäßig der Fall, auf Inhaber lautende Gewinnantheilscheine (Dividendenkoupons) ausgegeben, so sind diese Urkunden selbstständige Träger des Dividendenanspruches.[20]) Sie sind, wie bereits früher hervorgehoben, wahre

---

[17]) Uebereinstimmend Laband Begriff der Sonderrechte in Hirth Annalen 1874 S. 1502 f.; Neukamp Z 38. 36 ff.; Ring S. 393; Rciv. 22. 20 (114); a. M. Keyßner Aktiengesellsch. S. 249 f.; Grünhut S. 382; Alexander S. 112, 117, 138. Bereits oben S. 800 f. ist darauf hingewiesen, daß das Dividendenrecht bis zur Feststellung der Dividende der Einwirkung des Korporationswillens unterliegt; die Zulässigkeit einer solchen Einwirkung ist indeß in weiterem Umfange vorhanden, als daselbst (vorläufig) angenommen wurde. Aenderungen desjenigen Statuteninhalts, durch welchen über den Gewinn des Unternehmens bestimmt wird, sind nicht anders zu beurtheilen wie Statutenänderungen überhaupt und sie wirken, soweit sie statthaft sind, auch auf die bereits vorhandenen Aktienrechte. Ein Gen.vers.beschluß, der unmittelbar oder mittelbar die Feststellung der Dividende betrifft, kann von den Aktionären nur auf Grund von Art. 190[a] angefochten werden. Die Anfechtung ist zulässig, wenn der Beschluß den Bestimmungen des G.vertrages oder in Ermangelung solcher Bestimmungen der gesetzlichen Regel nicht entspricht.

[18]) Daher können nach Feststellung der Dividende keine den Bezug derselben erschwerende Zahlungsmodalitäten festgesetzt werden, Rciv. 22. 20 (113). — Befugniß der A.G. zu nachträglicher Berichtigung einer von der Gen.vers. genehmigten Bilanz? Rciv. 32. 24 (97).

[19]) Daß ein nachträglicher Verlust der G. das bereits perfekt gewordene Gläubigerrecht nicht beeinträchtigen kann, ist selbstverständlich. Aber auch dann, wenn der Verlust vor Feststellung der Dividende bezw. vor Genehmigung der Bilanz eingetreten ist, hat derselbe an sich eine Verkürzung der Dividende nicht zur Folge. Denn ein solcher Verlust trifft das neue Geschäftsjahr, ist daher bei Aufstellung der Bilanz für das verflossene Geschäftsjahr prinzipiell nicht zu berücksichtigen. Es kommt jedoch in Betracht, daß namentlich dann, wenn der Verlust durch den Ausfall von Forderungen herbeigeführt ist (Verlust von Bankguthaben in Folge von Bankbrüchen), es fraglich sein kann, ob die betr. Forderungen nicht schon bei Schluß des Geschäftsjahres unsicher oder werthlos gewesen sind. Abgesehen hiervon steht der Gen.vers. die Befugniß, einen solchen Verlust mit in Betracht zu ziehen, nur zu, sofern sie berechtigt ist, einen Theil des verfügbaren Reingewinns zurückzubehalten. Vgl. Staub, Hergenhahn in Wochenschr. f. A.R. 1892 S. 72, 85; Aronius Z 40. 123; Alexander S. 123, 125.

[20]) Oben S. 794 ff. Präklusivfrist für die Geltendmachung des Anspruchs auf die Dividende Rciv. 9. 5 (33).

Inhaberpapiere im Gegensatz zu den Talons oder Leisten, die nach der Verkehrsanschauung nur die Bedeutung eines Legitimationspapieres haben.[20a])

Der Anspruch auf einen Antheil des Reingewinnes ist während des Bestehens der Aktiengesellschaft die einzige Bethätigung desjenigen Mitgliedschaftsrechtes, welches vom Gesetz als verhältnißmäßiger Antheil am Vermögen der Gesellschaft bezeichnet wird.[21]) Im Uebrigen ist der Antheil des Aktionärs am Gesellschaftsvermögen bis zur Auflösung der Gesellschaft ein schlummerndes Recht, denn das Vermögen der Aktiengesellschaft ist bis zu diesem Zeitpunkte den Aktionären gegenüber eine gebundene Masse. Die Gebundenheit beruht auf der durch das Wesen der Aktiengesellschaft gebotenen Rücksicht auf die Gläubiger; die hierher gehörigen Vorschriften haben daher die Bedeutung zwingender Rechtssätze. Insbesondere gilt dies von der Bestimmung, daß nur dasjenige unter die Aktionäre vertheilt werden darf, was sich nach der Jahresbilanz als reiner Gewinn ergiebt,[22]) wie von der unmittelbar hiermit zusammenhängenden Bestimmung, welche die Zusicherung fester Zinsen für unzulässig erklärt.[23]) Unstatthaft ist hiernach auch das Versprechen und die Leistung von Vorauszahlungen auf die zu erwartende Dividende, bevor die Jahresbilanz ordnungsmäßig festgestellt ist.[24]) Eine Aus-

---

[20a]) Oben 796.

[21]) Art. 216 Abs. 1. Als ein Lehrsatz und noch dazu ein nicht unbedenklicher Lehrsatz im neuen Entw. mit Recht gestrichen.

[22]) Art. 217. Die Fassung ist gegen den früheren Text verändert. Der zur Vertheilung gelangende Reingewinn braucht nicht nothwendig Gewinn des letzten Geschäftsjahres zu sein, sondern kann auch einem Reservefonds entnommen sein, oben S. 876, 881. Hierher gehört auch der in der letzten Bilanz aus dem voraufgegangenen Geschäftsjahr vorgetragene Saldo, oben S. 889.

[23]) Das Verbot der Zusicherung fester Zinsen (mit Ausnahme der Bauzinsen) findet sich bereits im Preuß. Ges. von 1843 § 17; ebenso Er. 95 (mit dem Text des H.G.B. übereinstimmend). Fremde Gesetzgebungen: Holland 49, Italien 181, Portugal 192, Ungarn 165, Schweiz 670. Für zulässig erachtet Statutenbestimmungen, durch welche eine feste Verzinsung der Einlagen zugesichert wird, die französische Jurisprudenz; das Projekt des neuen A.gesetzes will Einschränkungen eintreten lassen. Lyon Caën traité, III 552 ff.

[24]) Nach E. I 196 sollten im Laufe des Geschäftsjahres Abschlagszahlungen aus dem vorhandenen Gewinn gestattet sein. Die Bestimmung wurde bereits in 2. Les. wieder gestrichen. Vgl. über die Verhandlungen der R.K. Prot. 312, 1043, 1053, 1448; Renaud S. 660 ff. Die Zahlung einer Abschlagsdividende verstößt auch dann wider das Gesetz, wenn die Dividende durch einen Reserve-

nahme besteht in Betreff der sogenannten Bauzinsen (Interkalarzinsen)[24a]). Aus Nützlichkeitsgründen ist gestattet, daß für die Vorbereitungsdauer des Unternehmens bis zum Beginn des vollen Betriebes den Aktionären Zinsen von bestimmter Höhe gewährt werden.[25]) Voraussetzung ist, daß der Gesellschaftsvertrag eine dahin gehende Bestimmung enthält, in welcher die Dauer des Zinsenlaufes kalendermäßig bestimmt sein muß.[26])

Nicht unter das gesetzliche Verbot fällt die von dritten Personen übernommene Gewähr für einen bestimmten Ertrag des Unter-

---

fonds oder eine Zinsgarantie sicher gestellt ist; nur wird hier die Vorausbezahlung in der Regel ohne schadenbringenden Erfolg sein. Petersen S. 268; a. M. Ring S. 295. Die gesetzliche Vorschrift darf ferner nicht dadurch umgangen werden, daß das Geschäftsjahr auf einen kürzeren Zeitraum als ein Kalenderjahr bestimmt wird, was Ring a. a. O. allgemein, das O.L.G. Hamburg Z. 37. 551 in Betreff des ersten Geschäftsjahres für zulässig erachtet. Gestattet sind Abschlagszahlungen auf die Dividende nach dem Statut der Reichsbank § 15.

[24a]) Goldschmidt Grundriß (4. Aufl.) S. 137. Der Entw. § 200 fügt eine weitere Ausnahme hinzu für den Fall, daß die Gesellschafter sich im G.vertrage neben den Kapitaleinlagen zu wiederkehrenden Leistungen verpflichtet haben. Hier kann eine den Werth der Leistungen nicht übersteigende Vergütung auch dann gewährt werden, wenn die Bilanz keinen Reingewinn ergiebt.

[25]) Art. 217 [2]. Im Wesentlichen gleichlautend schon Preuß. Ges. v. 9. Nov. 1843 § 17, danach Er. 95 (Mot. S. 142), Prot. 179 und Mot. S. 90. Begr. I S. 342, II S. 225. Fremde Gesetzgebungen oben Anm. 23. Bauzinsen sind nur bei der A.G., nicht bei der A.kommanditgesellschaft zulässig. — Der Entw. hat diese Verschiedenheit beseitigt.

[26]) Plenarbeschl. des R.O.H.G.'s, R. 22. 5 (13). Wenn vor Eintritt des im G.vertrag bestimmten Endtermins der volle Betrieb beginnt, so hört der Lauf der Bauzinsen auf. (Nach dem neuen Entw. muß der G.vertrag den Zeitpunkt bezeichnen, in welchem die Entrichtung von Zinsen „spätestens aufhört".) Daß die Bestimmung über die Bauzinsen in dem ursprünglichen G.vertrag enthalten sein müsse, sagt das Gesetz nicht und es ist auch keine gesetzgeberische ratio hierfür ersichtlich. Es ist daher nicht ausgeschlossen, daß durch nachträgliche Aenderungen des G.vertrages Bauzinsen, die in dem ursprünglichen G.vertrag noch nicht versprochen waren, gewährt werden, daß der Zeitraum verlängert oder der Zinsfuß erhöht wird. Derartige Aenderungen des Statuts können aber nur während der Vorbereitungszeit stattfinden. A. M. Ring S. 405 und die das. Angef. Nicht ausgeschlossen sind auch Statutenänderungen in entgegengesetzter Richtung, doch kann durch dieselben das Gläubigerrecht des Aktionärs auf die bereits verfallenen Zinsen nicht verkürzt werden, R. 22. 6 (19). Die Bauzinsen können in der Bilanz zwar nicht von dem Grundkapital in Abzug, wohl aber zu dem Herstellungspreis der Anlagen in Zugang gebracht werden. Begr. I S. 343.

nehmens,[27]) die sowohl in der Gestalt einer Rentabilitätszusage an die Gesellschaft,[28]) wie in derjenigen eines den Aktionären ertheilten Rentenversprechens zulässig ist.[29])

VI. Sind den gesetzlichen Bestimmungen zuwider Zinsen oder Dividenden gezahlt worden, so finden in Betreff des Rückerstattungsanspruches die für gesetzwidrige Vertheilungen des Gesellschaftsver-

---

[27]) Dividendengarantie (ungenau: Zinsgarantie) kann eine Zusicherung des Reiches (Reichsverf. Art. 73), eines Bundesstaates (Preuß. Verf. Art. 103), von Gemeinden oder öffentlichen Korporationen aber auch von Privatpersonen, z. B. von Gründern sein. Nothwendig ist eine Garantie ersterer Art im Falle des Art. 207a Abs. 2; oben S. 789. — Ueber Dividendengarantie im Allgemeinen: Goldschmidt Lucca-Pistoja-Aktienstreit, S. 25; Z. 8. 208. System d. H.R.'s (4. Aufl.) S. 137; Jaques die Rechtsverhältnisse der mit Zinsgarantien versehenen Eisenbahnaktiengesellschaften, Wien 1864; Renaud S. 696 f.; v. Strombeck zur Lehre von den garantirten Eisenbahnpapieren, Berlin 1875 (Separatabdruck aus der Neuen Börsenzeitung); Stammler Garantievertrag im Arch. f. civ. Pr., Bd. 69, S. 84 ff.; Ring (2. Aufl.) S. 395; Hachenberg in Wochenschr. f. A.R. 1892, S. 102 f.; Alexander Sonderrechte der Aktionäre, S. 112; R. 22. 51 (225).

[28]) Das der Gesellschaft ertheilte Versprechen, für einen bestimmten Reinertrag des Unternehmens aufzukommen (Rentabilitätszusage), wird auch unbedingte Garantie genannt (v. Strombeck S. 12), im Gegensatz zu dem Versprechen, einen im Höchstbetrage begrenzten Beitrag zu leisten (einen bestimmten Prozentsatz des Grundkapitals, des Bauwerthes der hergestellten Bahnstrecke u. dgl.). Eine Dividendengarantie liegt nur in jenem Falle vor, denn im zweiten Fall ist das Vorhandensein eines vertheilbaren Reingewinnes nicht gewährleistet. In beiden Fällen kann die Verpflichtung zur Gewährung des Zuschusses unentgeltlich oder gegen Entgelt übernommen sein, es kann ferner vereinbart sein, daß der zu gewährende Zuschuß aus den Erträgen künftiger gewinnbringender Geschäftsjahre zurückzuerstatten oder à fonds perdu zu leisten sei. Hat der Garant die Verpflichtung ohne Entgelt und ohne einen Anspruch auf Rückerstattung übernommen, so kann eine reine Liberalität vorhanden sein; ist ein Anspruch auf Rückerstattung begründet, so wird man das Geschäft als entgeltliches oder unentgeltliches Darlehen auffassen können; fehlt dieser Anspruch, ist aber für die Uebernahme der Verpflichtung ein Entgelt gewährt, so nähert sich das Geschäft einer Versicherung. Eine Intercession (Thöl § 165) ist die Dividendengarantie nicht, „denn der A.verein schuldet nie eine Minimaldividende," Goldschmidt a. a. O.

[29]) Ein Klagerecht der Aktionäre ist nur begründet, wenn das Versprechen in den Aktienurkunden oder Dividendenscheinen Ausdruck gefunden hat, Kuntze Inhaberpapiere, § 132; Stammler S. 112. — Abgesehen hiervon läßt sich ein unmittelbarer Anspruch der Aktionäre gegen den Garanten nicht rechtfertigen. Mit den Grundsätzen von den Verträgen zu Gunsten Dritter ist hier nichts zu machen. Unberechtigte Distinktion bei Hachenberg S. 30 Art. 218; vgl. Preuß. Ges. v. 1843 § 18.

mögens geltenden Grundsätze mit der Maßgabe Anwendung,[30]) daß der Aktionär keinesfalls verpflichtet ist, die im guten Glauben empfangenen Zinsen und Dividenden zurückzugeben.[31]) Ueber die der Gesellschaft und den Gesellschaftsgläubigern gegen die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths zustehenden Ansprüche vgl. oben S. 853, 861.

---

[30]) Wörtlich gleichlautend mit der jetzigen Bestimmung bereits Er. 96, Pr. 189. Auf der N.C. wurde vorgeschlagen, die Worte „in gutem Glauben" zu streichen, der Vorschlag indeß, ebenso wie der Antrag auf Streichung des ganzen Art. abgelehnt, Prot. 335 f., 1044. Uebereinstimmend mit dem H.G.B. Schweiz 632, modifizirt Ungarn 167: Keine Zurückzahlung der auf Grund der Bilanz in gutem Glauben erhobenen Dividende. Ausnahme, wenn die Jahresbilanz ergiebt, daß der im Laufe des Geschäftsjahres zufolge Gen.vers.beschluß vorausbezahlte Betrag die den Aktionären zukommende Dividende übersteigt. — Ital. 181 Abs. 3: I socii non sono obligati a restituire i dividendi loro pagati. — Franz. Ges. von 1867 Art. 10: Keine Rückforderung von Dividenden, außer wenn die Vertheilung erfolgt ist en l'absence de tout inventaire ou en dehors des résultats constatés par l'inventaire. Die Klage verjährt in fünf Jahren. Hierzu Lyon Caën traité III No. 539, 889 ss. — Durch rechtswidrige Zahlungen wird die Substanz des Gesellschaftsvermögens gekürzt, es ist daher kein Grund ersichtlich, diesen Fall, abgesehen von der im Gesetz vorbehaltenen Ausnahme, anders zu behandeln als sonstige dem Gesetz zuwiderlaufende Vertheilungen des G.vermögens. Ueber letztere unten § 140 Anm. 37, das. auch über den neuen Entw. Das Ergebniß, zu welchem der im Text eingenommene Standpunkt führt, stimmt mit der Rechtsprechung des R.O.H.G's. und des R.G. überein, ebenso Ring und die Mehrzahl der Schriftsteller; a. M. namentlich Staub und Neukamp zu § 32 d. G. v. 20. 4. 92. Der Anspruch auf Rückerstattung ist auch dann zu gewähren, wenn durch die Gewinnvertheilung der gesetzliche oder ein statutenmäßiger Reservefonds in unzulässiger Weise angegriffen wird; richtig Petersen, dagegen Ring.

[31]) Der Schutz des guten Glaubens kommt nicht bloß Aktionären, sondern auch den Inhabern von Dividendenscheinen und Genußscheinen zu Gute, abweichend Ring S. 407 und die das. Genannten, zustimmend R 18. 42 (192). Entscheidend ist der gute Glaube zur Zeit des Empfanges der Zinsen oder Dividenden, der Empfänger ist also nicht entschuldigt, wenn er in der Zeit zwischen der Feststellung und dem Empfange die Rechtswidrigkeit in Erfahrung gebracht hat. Die Bestimmung ist ihrem unzweideutigen Inhalt nach auch auf Bauzinsen zu beziehen, hinsichtlich deren ein gutgläubiger Empfang, obwohl sie nicht geschuldet waren, wohl denkbar ist; a. M Ring. Der Nachweis objektiver Rechtswidrigkeit gehört zur Begründung des Anspruchs, in wie weit dabei die Unrichtigkeit einer gehörig festgestellten und den gesetzlichen Vorschriften entsprechenden Bilanz geltend gemacht werden kann, ist eine Frage des einzelnen Falles.

§ 134.

Nachgründung.[1])

Der nicht in das Gesetz aufgenommene Ausdruck Nachgründung bezeichnet Geschäfte, die ihrem wirthschaftlichen Erfolge nach zu den oben S. 745 ff. erörterten Fällen der qualifizirten Gründung gehören, sich aber dadurch von ihnen unterscheiden, daß sie nicht im Gründungsstadium, sondern erst, nachdem die Aktiengesellschaft als solche entstanden ist, eingegangen werden. Da die Aktiengesellschaften in den ersten Jahren nach ihrer Entstehung von den Gründern beherrscht zu werden pflegen, so liegt die Gefahr nahe, daß der Abschluß derartiger Geschäfte auf diesen Zeitraum verschoben wird, um den strengeren Erfordernissen der Gründungsgeschäfte zu entgehen. Der Gefahr einer solchen Umgehung des Gesetzes will Art. 213f begegnen.[2]) Derselbe betrifft Verträge, die in den ersten zwei Jahren seit der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister[3]) geschlossen und auf den Erwerb vorhandener oder herzustellender Anlagen[4]) oder von unbeweglichen Gegenstän-

---

[1]) Wiener A.gesetzentw. S. 53; Loewenfeld A.gesellschaften S. 170 ff.; Schmidt civilrechtl. Gründerverantwortlichkeit S. 101 ff.; Cohn Handels und Genossenschaftsregister S. 157 f.; Schultze-Görlitz Führung des Handels- und Musterregisters S. 296, 387. Bezüglich der Disposition der folg. §§ ist an das oben S. 869 Zus. Bemerkte zu erinnern. An die Behandlung der Jahresbilanz, die das einzige für sämmtliche Aktiengesellschaften unerläßliche Geschäft bildet, schließt sich die Erörterung der den sonstigen Geschäftsbetrieb der A.G. betreffenden Bestimmungen (§ 134—137). Darauf folgt die Auflösung der G. nebst ihren Wirkungen und den der Auflösung verwandten Geschäften.

[2]) Art. 213f. Kommanditgesellschaft auf Aktien Art. 180c. — Begr. I S. 199, I S. 129.

[3]) Auch für die Haftung der Emissionshäuser gelten die ersten zwei Jahre seit der Eintragung als Stadium der Nachgründung, Art. 213b, oben. — Vgl. Delbrück Bemerk. z. Entw. d. A.ges. S. 16.

[4]) Im Entw. II hieß es „Anlagen zum dauernden Geschäftsbetrieb". Die letzten Worte sind von der Reichstagskomm. gestrichen, gehören aber zum Begriff der Anlage. Gemeint sind wie im Art. 185a Nr. 3 Gegenstände, die nicht zur Veräußerung, sondern dauernd zum Geschäftsbetrieb der G. bestimmt sind und zwar solche, die, wie Ring zutreffend bemerkt, dem besonderen Zweck der G. dienen; also regelmäßig nicht das Geschäftsmobiliar oder Effekten, wenn sie auch als dauernde Vermögensanlage angeschafft werden. Anlagen in diesem Sinne können bewegliche und unbewegliche, auch unkörperliche Sachen sein. (A. M. Petersen S. 102, 105[1]. Seiner Ansicht, daß es mit dem Sprachgebrauch unvereinbar sei, Schiffe als Anlagen zu bezeichnen, ist nicht beizupflichten.)

den[5]) beträchtlichen Werths, d. h. von solchen, deren Vergütung den zehnten Theil des Grundkapitals übersteigt,[6]) gerichtet sind. Zur Gültigkeit solcher Verträge ist die Zustimmung der Generalversammlung erforderlich,[7]) deren Beschluß eine Prüfung und Berichterstattung seitens des Aufsichtsrathes voraufgehen muß.[8]) Die zustimmende Mehrheit muß, wenn der Vertrag im ersten Jahr nach der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister abgeschlossen ist, mindestens ein Viertel des Grundkapitals, anderenfalls mindestens drei Viertel des an der Abstimmung Theil nehmenden Grundkapitals umfassen.[9]) Der Vertrag nebst dem Genehmigungsbeschluß der Generalversammlung, dem Bericht des Aufsichtsraths

---

[5]) Was zu den Immobilien gehört, ist nach bürgerlichem Recht zu bestimmen. Dieselben fallen auch dann unter das Gesetz, wenn sie keine Anlagen im vorerwähnten Sinne sind, sofern nicht die Ausnahme des letzten Abs zutrifft.

[6]) Dieses Erforderniß gilt sowohl für Anlagen wie für Grundstücke, die keine Anlagen sind. Umgehungen des Gesetzes durch Successivanschaffungen, deren Vergütung, einzeln genommen, den obigen Betrag nicht erreicht (Schmidt S. 102), sind allerdings möglich; wenn aber festgestellt wird, daß es sich um eine Umgehung des Gesetzes handelt, so sind die betreffenden Verträge ungültig.

[7]) Ohne Zustimmung der Gen.vers. ist das Erwerbsgeschäft ungültig, die Vertretungsbefugniß des Vorstandes ist hier also gesetzlich eingeschränkt. Ob die Ungültigkeit auch dingliche Wirkungen hat, ist davon abhängig, ob das bürgerliche Recht die Selbstständigkeit des dinglichen Rechts anerkennt. Im Gebiet des Preuß. Rechts ist hiernach die Genehmigung der Gen.vers. zur Rechtsbeständigkeit der Auflassung nicht erforderlich, doch besteht, wenn dieselbe versagt wird, die Anfechtungsbefugniß gemäß § 9 des Ges. v. 5. Mai 1872. (Dasselbe ist nach dem B.G.B. § 873, 929 anzunehmen.) Daher hat auch der Grundbuchrichter bei der Eintragung des Eigenthumsüberganges nicht zu prüfen, ob der Fall des Art. 213f vorliegt. Uebereinstimmend Ring S. 374 (abweichend erste Aufl. S. 180). — Wenn die Zustimmung der Gen.vers. nicht im Voraus ertheilt war, so ist sie im Zweifel als vorbehalten anzusehen, auch wenn dies nicht ausdrücklich ausgesprochen sein sollte. Der Vertrag gilt also in diesem Fall als unter einer binnen angemessener Frist zu erfüllenden Suspensivbedingung geschlossen.

[8]) Die Mitwirkung des Aufsichtsraths ist zur Gültigkeit des Erwerbsgeschäftes nicht unmittelbar erforderlich. Der Mangel bewirkt aber, daß der Beschluß als auf einer Gesetzesverletzung beruhend nach Art. 190a, 222 H.G.B. angefochten werden kann, Ring S. 335. An dem Ausgang der Anfechtungsklage hat der Veräußerer ein rechtliches Interesse und kann daher der A.G. als Nebenintervenient beitreten. In dem am Schluß der vor. Anm. erwähnten Fall ist dem Vorbehalt nur dann genügt, wenn ein den gesetzlichen Bestimmungen entsprechender Gen.vers.beschluß vorliegt.

[9]) Soll die Anlage von Aktionären übernommen werden, so können diese an der Beschlußfassung nicht Theil nehmen, Art. 190³, 222.

und seinen urkundlichen Grundlagen sind zum Handelsregister einzureichen.[9a]) Die Mitglieder des Vorstandes sind durch Ordnungsstrafen zur Befolgung dieser Vorschrift anzuhalten.[10]) Beruht der hier erörterte Erwerb auf einer vor Errichtung der Gesellschaft getroffenen Vereinbarung der Gründer,[11]) so haften dieselben im Falle einer böslichen Schädigung der Gesellschaft nach den Grundsätzen des Art. 213a solidarisch für den Ersatz des entstandenen Schadens.[12]) Vergleiche und Verzichtleistungen in Betreff dieses Ersatzanspruches sind den Bestimmungen des Art. 213d unterworfen.[13])

Nicht als Nachgründung im Sinne des Gesetzes gilt der Erwerb von Immobilien, wenn der Gegenstand des Unternehmens hierauf gerichtet ist[14]) oder[15]) wenn derselbe im Wege der Zwangsvollstreckung[16]) stattfindet.

Zusatz. Der neue Entw. §§ 193, 194 hat im Wesentlichen das bisherige Recht beibehalten. Der Begriff der „Anlagen" ist durch die Bezeichnung „Betriebsanlagen" näher bestimmt. Die Verantwortlichkeit der Vertreter für den Fall, daß der Erwerb als Ausführung einer vor Errichtung der Gesellschaft getroffenen Vereinbarung stattfindet (jetziger Abs. 6) ist ohne Rücksicht auf den Werth der übernommenen Gegenstände statuirt.

[9a]) Eine Prüfung der Rechtsgültigkeit des Beschlusses steht dem Registerrichter nicht zu. Derselbe hat nur zu prüfen, ob der Vorstand der ihm obliegenden Einreichungspflicht genügt hat, vgl. folg. Anm.

[10]) Art. 249g Ziff. 2. Für die Kommandit-Gesellschaft auf Aktien fehlt die Androhung einer Ordnungsstrafe.

[11]) An der Vereinbarung brauchen nicht sämmtliche Gründer betheiligt zu sein; es genügt, wenn eine Uebereinkunft mit einem der Gründer vorliegt; Ring, Staub zu d. Art. Der maßgebende Zeitpunkt ist die Errichtung der G., nicht die Eintragung des G.vertrages. Vor der Errichtung muß die Vereinbarung stattgefunden haben, auf welcher der nach der Eintragung bewirkte Erwerb beruht.

[12]) Oben S. 759.

[13]) Oben S. 775. Die sonstigen Bestimmungen über die Haftung der Emissionshäuser sind nicht anwendbar.

[14]) Gemeint sind Baugesellschaften, Immobilienbanken, nicht Gesellschaften, deren Statuten den Erwerb von Immobilien nur nebenher in Aussicht nehmen. Eine Ausdehnung der Bestimmung auf Schifffahrtsgesellschaften ist von der Reichstags-Kommission abgelehnt worden, weil Schiffe nicht zu den Immobilien gehören. Mit Recht bemerkt Ring, daß dieser Grund unzulänglich ist. Bei der Abfassung des neuen Entw. scheint die Frage nicht erwogen zu sein.

[16]) Die Zwangsvollstreckung braucht nicht von der A.G. betrieben zu sein, Ring S. 338, der aber mit Unrecht die vom Konkursverwalter gemäß § 116 Konk.Ordn. beantragte Zwangsversteigerung nicht hierher rechnet.

§ 135.

Statutenänderung.[1])

Die frühere Streitfrage, ob die Generalversammlung Aenderungen des Gesellschaftsvertrages beschließen kann, ist durch das Gesetz in bejahendem Sinn entschieden.[2]) Zur Gültigkeit des Beschlusses gehört, wenn das Statut nicht andere Erfordernisse aufstellt, eine Mehrheit von drei Vierteln des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals.[3]) Das Statut kann erschwerende oder leichtere Bedingungen festsetzen,[4]) doch ist letzteres nicht möglich für

[1]) Art. 214, 215; 180 f. Begr. I S. 331; II S. 218, vgl. Genossensch.-ges. §§ 16, 29, 125 f., Ges. betr. Gesellsch. m. beschr. H. §§ 54, 55; Renaud A.G. S. 508 f.; ders. Z. 13. 141; Bu. 45. 195; v. Hahn S. 687 f.; Gierke Genossensch.theorie S. 254; Pensel Wochenschr. f. A.R. 1892 S. 141; Hergenhahn ebdas. S. 181 f.; Schultze-Görlitz Führung d. Handels- und Musterregisters S. 356, auch S. 257 f.; Lehmann in Kohler's Archiv Bd. 9 S. 352 ff. Fremde Gesetzgebungen. Franz. Ges. von 1867 art. 31; dazu Lyon Caën traité II no. 864 und append. (auf das am 1. 8. 93 erlassene Nothaktiengesetz bezüglich) No. 40; Holland 36; Belgien art. 59; Italien 158 (100); Portugal 116; Ungarn 179, 181; Schweiz 644, 626 ff.

[2]) Gegen die Zuständigkeit der Gen.vers. namentlich Renaud, der Uebereinstimmung sämmtlicher Aktionäre fordert, sofern der Gesellschaftsvertrag nicht einen entsprechenden Vorbehalt enthält. Dieser Auffassung stand schon nach früherem Recht Art. 215 H.G.B. entgegen, dessen ursprünglicher Text in zwei möglichst weitgehenden Fällen von Statutenänderungen (Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens und Fusion) nur einen Mehrheitsbeschluß für unzulänglich und damit implicite einen einstimmigen Beschluß der Gen.vers. für ausreichend erklärte. Vgl. auch die Motive zu der bezügl. Bestimmung des Preuß. Entw. Pr. 180. In der Praxis hatte die Ansicht von Renaud keinen Anklang gefunden. Für das französische Recht vertritt einen ähnlichen Standpunkt Lyon Caën traité II no. 864. Das Erforderniß des art. 31 des Ges. von 1867 (außerordentliche Gen.vers., in der mindestens die Hälfte des Grundkapitals vertreten ist), soll hiernach nicht die Befugniß der einzelnen Aktionäre beseitigen, dem Abänderungsbeschluß zu widersprechen, anders im Précis I no. 491.

[3]) d. h. des an der Abstimmung betheiligten Grundkapitals — oben S. 826 Nicht mitzurechnen sind die Stimmen der Aktionäre, die zwar in der Gen.vers. anwesend sind, aber sich der Abstimmung, gleichviel ob freiwillig oder kraft gesetzlicher Vorschrift (Art. 190) enthalten. Ebenso nicht die Aktionäre von in älterer Zeit errichteten A.G., die nicht die zur Ausübung des Stimmrechts erforderliche Zahl von Aktien besitzen. So richtig Staub § 4 gegen Petersen S. 111. Auch dann, wenn der G.vertrag das Stimmrecht des Aktionärs auf eine Höchstzahl von Stimmen einschränkt, ist bei größerem Aktienbesitz nur diese Höchstzahl an der Abstimmung betheiligt, a. M. Staub.

[4]) Der G.vertrag kann ebenso die einfache Mehrheit für ausreichend erklären wie die Zustimmung sämmtlicher Aktionäre erfordern. Letzteres wird anzunehmen

Beschlüsse, durch welche der Gegenstand des Unternehmens geändert, eine Fusion mit einer anderen Aktiengesellschaft oder die Umwandelung der Aktiengesellschaft in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung herbeigeführt werden [5]) soll. Wenn Aktien mit verschiedener Berechtigung ausgegeben sind, so bedarf ein Beschluß, durch welchen das im Gesellschaftsvertrag geordnete Verhältniß der verschiedenen Gattungen zum Nachtheil einer Gattung geändert werden soll, der Zustimmung einer besonderen Generalversammlung ebenfalls mit einer Mehrheit von drei Vierteln des in derselben vertretenen Grundkapitals [6]). Ganz der Abänderung entzogen ist die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, nach welcher die Uebertragung von sogenannten Kleinaktien in Gemäßheit von Art. 207a Abs. 3 an die Einwilligung der Gesellschaft geknüpft ist. [7]) Beschlüsse der Generalversammlung, die eine

---

sein, wenn der G.vertrag einzelne seiner Bestimmungen für „unabänderlich" erklären sollte, Ring und Staub zu d. Art. — Die Bestimmungen des G.vertrages, auf welche sich die von der gesetzlichen Vorschrift abweichenden Erfordernisse beziehen sollen, müssen deutlich, wenn auch generell bezeichnet sein. Rciv. 27. 16 (90). Immer aber ist zu Statutenänderungen ein Beschluß der Gen.vers. erforderlich. Weder durch Statut noch durch Beschluß der Gen.vers. kann die Befugniß hierzu anderen Gesellsch.organen übertragen werden. Ebenso wenig kann die A.G. sich in Bezug auf vorzunehmende Statutenänderungen der Bestimmung dritter Personen (z. B. der Staatsregierung) unterwerfen. Mit Recht bemerkt Staub zu Art. 214 § 1, daß sich eine Grenze zwischen materiellen und formellen Aenderungen nicht ziehen lasse. Es ist aber hiernach nicht folgerichtig, wenn er meint, daß die Gen.vers. den Wortlaut der neuen Bestimmung nicht zu beschließen brauche. Vielmehr wird man dies regelmäßig verlangen müssen. Ueber die scheinbare Ausnahme bei Kapitalserhöhungen s. folg. §.

[5]) Art. 215 Abs. 3, 4; Ges. v. 20. April 1892 § 78. Früheres Recht Anm. 2. Ob eine Aenderung des Gegenstandes des Unternehmens vorliegt, ist in Streitfällen nicht nach abstrakten Gesichtspunkten, sondern nur nach der Beschaffenheit des Einzelfalles zu entscheiden. Näheres Ring Anm. 6; Staub § 5. Ein Beschluß, der ohne die Statuten zu ändern, über den im Statut bezeichneten Gegenstand des Unternehmens hinausgeht, unterliegt, auch wenn er mit Dreiviertelmehrheit gefaßt ist, wegen Verletzung des Gesellschaftsvertrages der Anfechtung auf Grund von Art. 190a. Uebrigens ist es nicht unbedenklich, daß das Gesetz einer, wenn auch verstärkten Mehrheit, die schrankenlose Aenderung des Gegenstandes des Unternehmens gestattet.

[6]) Art. 215 Abs. 6, oben S. 828. Gegen die das. Anm. 23 angenommene Zulässigkeit einer einheitlichen Beurkundung der allgemeinen und der Sonderversammlung Ring Anm. 9, Staub § 8.

[7]) Die Bestimmung ist selbstverständlich, da die Vorschrift des Art. 207a Abs. 3 publici juris ist, Staub a. a. O., oben S. 789 Anm. 6. — Abgesehen hiervon hat die Zulässigkeit von Statutenänderungen dieselben Grenzen wie die

Aenderung des Gesellschaftsvertrages zum Gegenstand haben, erlangen erst durch Eintragung in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes Rechtswirksamkeit. Die Anmeldung ist nach der Vorschrift des Art. 212 durch sämmtliche Mitglieder des Vorstandes zu bewirken. Ein Zwang zur Anmeldung findet ebenso wenig statt wie in Bezug auf den Gesellschaftsvertrag selbst.[8])

Zusatz. Der neue Entw. §§ 251, 252 erklärt es für ausreichend, daß die Anmeldung der Statutenänderungen zum Handelsregister durch den Vorstand, d. h. durch eine zur Vertretung der Gesellschaft ausreichende Zahl von Vorstandsmitgliedern bewirkt wird. Eine Veröffentlichung der in das Handelsregister eingetragenen Abänderungen des Gesellschaftsvertrages durch den Registerrichter ist nur vorgeschrieben, wenn die Aenderung sich auf Bestimmungen bezieht, die schon bei der ersten Eintragung zu veröffentlichen waren. Im Uebrigen ist das geltende Recht mit geringen redaktionellen Abweichungen beibehalten.

§ 136.

Erhöhung des Grundkapitals.[1])

I. Eine besondere Art der Statutenänderung ist die Erhöhung

Zuständigkeit der Generalversammlungsbeschlüsse überhaupt, oben S. 817. Näheres hierüber mit Bezug auf das Sonderrecht der Aktionäre Lehmann a. a. O.

[8]) Art. 214. Ist zur Statutenänderung wegen des Gegenstandes des Unternehmens Staatsgenehmigung erforderlich, so ist die Genehmigungsurkunde beizubringen. Früher bedurfte es derselben zu allen Statutenänderungen. Vor der Eintragung ist der Beschluß rechtlich nicht vorhanden. Dies gilt sowohl für die A.G. selbst wie für ihr Verhältniß zu Dritten. Beschlüsse, durch welche die Zusammensetzung der Gesellschaftsorgane (Vorstand und Aufsichtsrath) geändert wird, können vor der Eintragung des Abänderungsbeschlusses nicht zur Ausführung gelangen, Rciv. 24 11 (58). — Die Eintragung im Handelsregister der Zweigniederlassungen ist keine Bedingung für die Rechtsgültigkeit der Beschlüsse, hier findet bei versäumter Anmeldung auch das Zwangsverfahren Anwendung, oben S. 752.

[1]) Literatur: Renaud S. 763 ff.; Loewenfeld S. 497; Goldschmidt System § 61 (S. 138); Schultze-Görlitz Handelsregister S. 265 folg.; Cohn Handelsregister S. 161; Nissen Z. 19 S. 353 ff.; Hergenhahn Bu. 48 S. 169. Fremde Gesetzgebungen: Frankreich Lyon Caën II 870 ss. (Besondere gesetzliche Bestimmungen fehlen; im Allgemeinen wird angenommen, daß die Vorschriften über die Errichtung der A. G. auch auf die Erhöhung des Grundkapitals und die Ausgabe junger Aktien anwendbar sind.) Belgien 33, 59; Italien 131, 158; Spanien 165, 168; Portugal 116; Ungarn 162; Schweiz 626. Einzelne Gesetze enthalten neben den Bestimmungen über Vermehrung des Aktienkapitals auch Vorschriften über die Ausgabe von Schuldverschreibungen (Italien 171 ss.; Portugal 198; Belgien 68).

des Grundkapitals.[2]) Sie geschieht hauptsächlich durch die Ausgabe neuer (junger) Aktien.[3]) Die ersten Erwerber der neuen Aktien sind

---

[2]) Keine Erhöhung des Grundkapitals ohne Aenderung des G.vertrages. Denn die A.G. ist eine G. mit festem Grundkapital, welches ziffermäßig im Statut bestimmt sein muß. Uebereinstimmend Staub S. 440.

[3]) Die jungen Aktien können den bereits vorhandenen gleichberechtigt sein oder sich als eine besondere Gattung von Aktien darstellen. Alsdann sind sie regelmäßig Vorzugsaktien, auch wohl Separat- oder Zweigaktien, oben S. 802. Außer durch Ausgabe junger Aktien kann die Erhöhung des Grundkapitals auch durch Zuzahlungen auf die vorhandenen Aktien bewirkt werden. Hierzu kann aber kein Aktionär (wie im Falle der Herabsetzung des Grundkapitals § 143 a. E.) genöthigt werden, Art. 219. Ebenso wenig ist es zulässig, den widerstrebenden Aktionär zu expropriiren, ihn zur Ueberlassung seines Anrechts an die Gesellschaft zu zwingen. Letzteres kann allerdings im Statut vorgesehen sein; aber nur mittelst einer vor Ausgabe der betreffenden Aktien getroffenen Bestimmung. Nicht zutreffend ist es, wenn Goldschmidt und Ring zu dieser Art der Kapitalserhöhung die Gewährung von Zuschüssen auf sämmtliche Aktien fordern und sie demnach von der Zustimmung aller Aktionäre abhängig machen. Denn der einzelne Aktionär hat, wenn er der Erhöhung überhaupt nicht widersprechen kann, auch keinen Einspruch dagegen, daß sie durch Zuschüsse eines Theils der Aktionäre bewirkt werde. Das Prinzip der Gleichheit fordert höchstens, daß sämmtlichen Aktionären die Verstärkung des Aktienbetrages freigestellt werde. Nach früherem Recht stand der besprochenen Art der Grundkapitalserhöhung die Bestimmung des Art. 207ª Abs. 3 (Fassung von 1870) entgegen, nach welcher der Nominalbetrag der Aktien während des Bestehens der G. weder vermehrt noch vermindert werden durfte. Diese Vorschrift, die nach Einführung der Reichswährung breits durch das Ges. vom 16. Dezember 1875 modifizirt wurde, ist im jetzigen Text, und zwar wesentlich mit Rücksicht auf die Möglichkeit einer Grundkapitalserhöhung fortgeblieben, Begr. I S. 323; II S. 212. Uebrigens dürften die Fälle, in denen die Erhöhung des Grundkapitals durch Zuschüsse auf die bereits vorhandenen Aktien bewirkt wird, nur selten sein. Weit häufiger kommt es vor, daß eine A.G. sich die erforderlichen Betriebsmittel ohne Erhöhung des Grundkapitals verschafft, indem sie den Aktien, auf welche Zuschüsse geleistet werden, die Eigenschaft von Vorzugsaktien gewährt. Die Zulässigkeit einer derartigen Maßregel gegen den Widerspruch einzelner Aktionäre ist sehr bestritten; bejahend O.L.G. Dresden (Sächs. Annal. 1889 S 380); Hamburg (Wochenschr. f. A.R. 1892 S. 27), Königsberg (das. 1893 S. 62); anscheinend auch Reichsger. (4. Civilsen.) Rciv. 21. 6 (24), aus der Literatur: Simon Bilanzen S. 126; Ring S. 200; verneinend Kammerger in Johow Jahrb. Bd. 8 S. 12 ff.; Staub S. 379 f.; auch wohl Lehmann in Kohler's Arch. Bd. 9 S. 327. Der bejahenden Ansicht ist zuzustimmen. Es besteht kein Sonderrecht des Aktionärs darauf, daß sein Antheil am Reingewinn und am G.vermögen unverändert bleibe. Ist aber eine solche Aenderung überhaupt statthaft, so fehlt es sowohl an einer positiven Vorschrift wie an einem inneren Grunde, aus denen die Schaffung von Vorzugsaktien auf dem hier bezeichneten Wege für unzulässig zu erachten wäre. Art. 210ª läßt sich weder für die eine noch für die andere Ansicht verwerthen. Uebrigens ergiebt sich aus den Bemerkungen von Staub S. 380, daß sich, auch

ebenso wie die ersten Mitglieder einer neu errichteten Gesellschaft Primitivaktionäre; der Erwerb erfolgt nicht durch Rechtsnachfolge in bestehende Aktienrechte, sondern durch ursprüngliche Betheiligung an dem erweiterten Grundkapital.[4])

II. Als Statutenänderung setzt die Erhöhung einen Generalversammlungsbeschluß voraus, der den für Statutenänderungen überhaupt geltenden Erfordernissen entsprechen muß[5]) und erst durch die Eintragung in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes zu rechtlicher Existenz gelangt.[6]) Der Beschluß muß den Betrag angeben, um welchen das Grundkapital erhöht werden soll, und den Mindestbetrag bezeichnen, zu welchem die neuen Aktien auszugeben sind.[7])

---

wenn man der Ansicht des Kammerger. folgt, der gleiche wirthschaftliche Zweck durch andere Transaktionen erreichen läßt.

[4]) Früher wurde die Emission der jungen Aktien vielfach als ein Verkauf der neugeschaffenen Aktienrechte Seitens der G. betrachtet, Renaud S. 430. Dagegen bereits Nissen a. a. O. S. 357, der die Erhöhung des Grundkapitals treffend als eine partielle Neugründung bezeichnet. Uebereinstimmend Begr. I S. 207; II S. 135. Daraus folgt: die Bestimmungen über die Beschaffung des ursprünglichen Grundkapitals und die Kreirung der ersten Aktienrechte finden entsprechende Anwendung, d. h. mit den Aenderungen, die sich daraus ergeben, daß die neu hinzutretenden Kapitalsbetheiligungen sich an eine bereits bestehende G. und an ein bereits vorhandenes Grundkapital anschließen.

[5]) Art 215ª Abs. 2 (bezugnehmend auf Art. 215 Abs. 2 und 6). — Das Erforderniß gilt für alle Kapitalserhöhungen, auch für diejenigen, die nicht durch Ausgabe neuer Aktien herbeigeführt werden. Die Gen.vers. ist für den Beschluß der Kapitalserhöhung ausschließlich zuständig, sie kann die Befugniß hierzu nicht einem anderen G.organ delegiren. Wie sich aus der Verweisung auf Art. 215 Abs. 2 ergiebt, erfordert der Beschluß der Gen.vers. eine Mehrheit von drei Vierteln des an der Abstimmung betheiligten Grundkapitals, sofern der G.vertrag nicht für derartige Statutenänderungen andere Erfordernisse aufstellt. Durch letzteren kann das gesetzliche Erforderniß verschärft, aber auch erleichtert werden, Staub S. 442; nicht ganz übereinstimmend Ring S. 360. Bestehen verschiedene Gattungen von Aktien, so bedarf es neben der allgemeinen noch besonderer Gen.versammlungen derjenigen Gattung oder Gattungen, vor denen die neu auszugebenden Aktien bevorzugt sein oder denen sie gleich stehen sollen, Ring, Staub a. a. O.

[6]) Art. 215ª Abs. 3, bezugnehmend auf Art. 214. — Die Anmeldung erfolgt durch den Vorstand. Ein Zwangsverfahren findet für die Anmeldung zum H.register des Gesellschaftssitzes nicht statt, wohl aber in Betreff der Zweigniederlassungen. Vgl. auch unten Anm. 15.

[7]) Nur letzteres ist vorgeschrieben, Art. 215ª Abs 3. Daß auch der Betrag der in Aussicht genommenen Erhöhung angegeben werden muß, ist selbstverständlich. Hierauf beschränkt sich der nothwendige Inhalt des Erhöhungsbeschlusses. Er kann auch über die Modalitäten seiner Ausführung bestimmen, doch ist dies

Die Ausgabe zu einem geringeren als dem Nennbetrage (Unterpariemission) ist unzulässig, zu einem höheren Betrage (Ueberpariemission) dagegen gestattet.[8])

III. Zur Durchführung des Erhöhungsbeschlusses[9]) gehört die Beschaffung von Zeichnungen auf die neu auszugebenden Aktien,[10]) die Einzahlung von einem Viertel des Nennbetrages, im Falle einer Ueberpariemission auch des Mehrbetrages[11]) und die Anmeldung der stattgefundenen Erhöhung zum Handelsregister. Die Anmeldung ist von sämmtlichen Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsraths zu bewirken; die Art. 210 und 212 finden auf sie entsprechende Anwendung.[12]) Mit der Eintragung, daß die Kapitalserhöhung erfolgt

---

nicht, wie bei der Herabsetzung des Grundkapitals (Art. 248) erforderlich. Soweit dies nicht geschehen ist, haben Vorstand und Aufsichtsrath die Ausführung gemäß den gesetzlichen Bestimmungen nach bestem Ermessen im Interesse der G. zu bewirken. — Für ungültig hat mit Recht das Kammergericht einen Beschluß erachtet, der lediglich eine Höchstgrenze der Erhöhung festsetzte, im Uebrigen aber dem Vorstand und Aufsichtsrath in Bezug auf den Zeitpunkt wie auf den Umfang, in welchem die Erhöhung durchzuführen, freie Hand ließ, weil hierin eine unstatthafte Delegation der Beschlußfassung über die Erhöhung liege, Zeitschr. f. A.wesen 1895 S. 130. Ebenso Staub. Nicht ausgeschlossen ist aber, daß der Gen.vers.beschluß den Betrag der Erhöhung nur annähernd bestimmt, auch kann dem Vorstand und Aufsichtsrath überlassen werden, die Erhöhung ratenweise durchzuführen.

[8]) Der Mehrbetrag ist ebenso wie bei der Errichtung der Gesellschaft in den Reservefonds einzustellen, Art. 185b Nr. 2, oben S. 791, 877.

[9]) Der Beschluß der Generalversammlung bewirkt nicht die Erhöhung des Grundkapitals, sondern gewährt nur die Grundlage hierfür. Er ist der Feststellung des G.vertrages (oben S. 722) vergleichbar, die auch nur bewirkt, daß die A.G. im Keime vorhanden ist. Abnorm ist, daß der Beschluß, obwohl er keine endgültige Wirkung hat, doch sofort in das H.register eingetragen wird. Praktischer § 58, Ges. v. 20. April 1892.

[10]) Art. 215b. Vorgeschrieben ist nur, daß die Zeichnung durch schriftliche in zwei Exemplaren zu unterzeichnende Erklärung erfolgt. Die sonstigen Bestimmungen des Art. 209e Abs. 2 über den Inhalt der Zeichnungsscheine bei Errichtung der G. finden keine Anwendung. Dagegen sind Abs. 3 und 4 das. anwendbar. Vgl. oben S. 733 f.

[11]) Oben S. 733. Die Erhöhung kann auch durch Sacheinlagen bewirkt werden. Daß die Gen.vers. die Zulässigkeit von Sacheinlagen festsetzen müsse, ist gegenwärtig nicht bestimmt, obwohl eine solche Bestimmung zweckmäßig sein würde, Ring zu Art 215a Anm. 7; Staub S. 441 (3. Aufl.). Eine Erhöhung durch Sacheinlagen, die vor Ablauf von zwei Jahren seit Eintragung des G.vertrages stattfindet, fällt unter die Bestimmungen des Art. 215f über Nachgründungen, oben § 134; Ring S. 259 f., zweifelnd Staub.

[12]) Staub zu Art. 215b § 4. Die Anmeldung durch die G.organe enthält zugleich die Erklärung der G., daß sie die in der Zeichnung enthaltene Offerte einer Betheiligung annehme.

sei, wird letztere perfekt.[13]) Vor der Eintragung sollen die neuen Aktienurkunden (Aktien- und Interimsscheine) nicht ausgegeben werden; abweichend von der für die Eintragung des Gesellschaftsvertrages geltenden Bestimmung ist die Uebertretung des Verbotes zwar unter Strafe gestellt, jedoch nicht die Nichtigkeit der vorzeitig ausgegebenen Urkunden angedroht.[14])

IV. Als Fürsorge gegen Kapitalserhöhungen, die nicht in der wirthschaftlichen Lage des Unternehmens begründet sind, schreibt das Gesetz vor, daß mit Ausnahme von Versicherungsgesellschaften die Erhöhung nicht vor der vollen Einzahlung des bisherigen Grundkapitals stattfinden darf.[15]) Ein früher gefaßter Erhöhungsbeschluß ist ebenso wie alle zu seiner Durchführung geschehenen Handlungen nichtig und die Nichtigkeit wird weder durch die Eintragung noch durch Ablauf der Anfechtungsfrist geheilt.[16]) Auf der gleichen Tendenz beruht die Bestimmung, daß vor dem Erhöhungsbeschluß Rechte auf

---

[13]) Erst von diesem Zeitpunkt an sind die Zeichner Aktionäre. Der Zeitpunkt der Eintragung begründet auch, wenn nichts anderes festgesetzt ist, die Theilnahme der jungen Aktien an der Dividende An der Dividende des zur Zeit der Erhöhung laufenden Geschäftsjahres sind die jungen Aktien in Ermangelung einer anderen Festsetzung pro rata temporis betheiligt.

[14]) Art 215c Abs. 3, 249b Nr. 3; oben S. 756 f. Die Abweichung entbehrt des inneren Grundes und scheint auf einem Redaktionsversehen zu beruhen. Allein die Bestimmung des Art. 215c ist klar; die Interpretation von Staub zu Art. 215b § 6 ist nicht haltbar. – Nach Art. 226 Abs. 2 Nr. 4 haften im Falle einer vorzeitigen Ausgabe von Aktien oder Interimsscheinen die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths der Gesellschaft und den Gesellschaftsgläubigern für Schadensersatz gemäß den oben S. 852, 864 erörterten Grundsätzen. In den entsprechenden Bestimmungen des Entwurfs (§§ 221, 229) ist dieser Fall mit Recht ausgeschieden, da die vorzeitige Ausgabe der Aktienurkunden nicht zu einer Schädigung der G. oder der G.gläubiger führt, Begr. S. 140.

[15]) Art. 215a Abs. 1. Für Versicherungsgesellschaften kann im G.vertrag (also auch durch nachträgliche Aenderungen desselben) etwas Anderes bestimmt sein. Die Anmeldung des Erhöhungsbeschlusses zum H.register muß die Angabe enthalten, daß das bisherige Grundkapital eingezahlt sei, bei Versicherungsgesellschaften, in wie weit die Einzahlung stattgefunden habe. Strafbestimmung Art. 249a Nr. 3. — Die Einzahlung muß vollständig bewirkt sein; es dürfen auch keine Rückstände einzelner Aktien vorhanden sein, Rstr. 14 S 36. Erforderlich sind Baarzahlungen, die durch Verpflichtungserklärungen (Hingabe von Wechselaccepten) nicht ersetzt werden, Ring, Staub zu Art. 215a.

[16]) Der Beschluß konvalescirt auch nicht, wenn die Einzahlung nachträglich, wenn auch vor der Zeichnung der jungen Aktien, stattfindet.

den Bezug der neuen Aktien (Bezugsrechte) der Gesellschaft gegenüber nicht begründet werden können.[17])

Zusatz. Der neue Entw. trifft in den §§ 253 bis 261 Bestimmungen über die Erhöhung des Grundkapitals durch Ausgabe neuer Aktien. Ursprünglich war beabsichtigt, nach dem Vorbild des Gesetzes vom 20. 4. 92 (§ 56 f.) die doppelte Anmeldung und Eintragung ganz zu beseitigen. Dies ist nicht beibehalten, weil, wie die Begr. meint, die Gesellschaft unter Umständen ein begründetes Interesse daran haben könne, sich zunächst zu vergewissern, daß der Eintragung des Erhöhungsbeschlusses keine rechtlichen Bedenken entgegenstehen. Es ist aber für zulässig erklärt, daß die Anmeldung und Eintragung des Erhöhungsbeschlusses mit derjenigen der durchgeführten Erhöhung verbunden wird. Letzteres ist wie nach bisherigem Recht der Fall, wenn das erhöhte Kapital vollständig gezeichnet ist, die vorgeschriebenen Einzahlungen auf dasselbe geleistet sind und sich im Besitze des Vorstandes befinden. Außerdem ist hervorzuheben: 1. Das Erforderniß voller Einzahlung des bisherigen Grundkapitals, bevor die Erhöhung stattfindet, mit der für die Versicherungsgesellschaften statuirten Ausnahme, ist zwar beibehalten, aber nicht mehr als Bedingung für die Gültigkeit der neu ausgegebenen Aktien, sondern nur als eine von den Gesellschaftsorganen und dem Registerrichter zu beobachtende Vorschrift, die, ähnlich wie nach bisherigem Recht (Art. 249ª Nr. 3, vgl. Entw. § 285[3]), durch Strafandrohung geschützt ist. Rückstände eines unerheblichen Theiles der eingeforderten Einlage stehen der Erhöhung nicht entgegen (oben Anm. 17). 2. In Bezug auf den Erhöhungsbeschluß ist bestimmt: a) Bei dem Vorhandensein verschiedener Gattungen von Aktien muß stets neben der gemeinschaftlichen Generalversammlung in Sonderversammlungen über die Kapitalserhöhung beschlossen werden (oben Anm. 5). b) Ueberpariemission ist nur statthaft, wenn sie im Erhöhungsbeschluß zugelassen ist. Derselbe soll alsdann den Mindestpreis für die Ausgabe der neuen Aktien festsetzen. Der erzielte Mehrbetrag ist dem gesetzlichen Reservefonds gut zu schreiben. c) Ein Abkommen, nach welchem die Kapitalserhöhung in qualificirter Weise (durch Sacheinlagen oder Anrechnung der Vergütung für übernommene Vermögenswerthe) aufgebracht werden soll, ist der Gesellschaft gegenüber nur wirksam, wenn der Gegenstand der Einlage oder Uebernahme, die Person, von der die Gesellschaft den Gegenstand erwirbt, und der Betrag der für die Einlage zu gewährenden Aktien oder des Uebernahmepreises im Erhöhungsbeschluß festgesetzt sind. — 3. Der Gesammtbetrag der Kapitalserhöhung muß gezeichnet sein. Der Inhalt der

---

[17]) Art. 215ª Abs. 4. Gleichzeitig mit oder nach dem Erhöhungsbeschluß können Bezugsrechte der G. gegenüber begründet werden. Unanwendbarkeit der Bestimmung auf Bezugsrechte, die vor dem Inkrafttreten des Ges. v. 1884 begründet sind, Rciv. 27. 1 (1); 28. 14 (75); dagegen Ring, Staub zu Art. 215ª; Rießer Z. 38. 114.

Zeichnungsscheine, die doppelt ausgestellt werden sollen, ist näher bestimmt (§ 256). Mängel des Inhaltes werden in ähnlicher Weise wie bei der Zeichnung des ursprünglichen Grundkapitals durch die Eintragung des Erhöhungsbeschlusses geheilt. — 4. Die bisherigen Aktionäre haben ein unentziehbares Bezugsrecht auf die neuen Aktien. Jeder Aktionär hat Anspruch darauf, daß ihm ein seiner Betheiligung am bisherigen Grundkapital entsprechender Theil der neuen Aktien für den festgesetzten, in den Gesellschaftsblättern zu veröffentlichenden Ausgabepreis gewährt werde. Zur Ausübung des Bezugsrechts kann der Vorstand zugleich mit dieser Veröffentlichung eine mindestens einwöchige Frist bestimmen. Die Bezugsrechte der Aktionäre gehen allen übrigen Bezugsrechten vor. In Betreff der Zusicherung von Bezugsrechten ist das geltende Recht (Art. 215^{a} Abs. 4) beibehalten. 5. Die Anmeldung des Erhöhungsbeschlusses und der erfolgten Erhöhung zum Handelsregister ist, wie bisher, von sämmtlichen Mitgliedern des Vorstandes und des Aufsichtsraths zu bewirken. In der Anmeldung des Erhöhungsbeschlusses ist die Versicherung abzugeben, daß das bisherige Grundkapital vollständig eingezahlt ist, bezw. daß darauf weitere als die in der Anmeldung bezeichneten Beträge nicht rückständig sind. Die Vorschriften über die beizubringenden Belege sind den Erfordernissen für die Anmeldung des Gesellschaftsvertrages nachgebildet (Strafsanktion § 285). Erst mit der Eintragung des Erhöhungsbeschlusses in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes erlangt der Erhöhungsbeschluß rechtliche Wirksamkeit. Vor der Eintragung können Aktienurkunden (Aktien und Interimsscheine) für das erhöhte Grundkapital nicht ausgegeben werden; die vorzeitig ausgegebenen Urkunden sind also nichtig (oben Anm. 14). Auch kann bis dahin keine Uebertragung der Antheile an dem zu erhöhenden Grundkapital stattfinden.

§ 137.

Erwerb eigener Aktien.[1])

Da die Aktienurkunden veräußerliche körperliche Sachen sind, so ist die Möglichkeit vorhanden, daß sie in das Eigenthum der

---

[1]) Literatur. Aeltere: Jaques österr. allgem. Ger. Zeit. 1869 Nr. 50; Endemann ebendas. Nr. 78 bis 81; Keyßner A.G. S. 217 ff. (daselbst S. 218 f. ein Gutachten von Goldschmidt); Bekker Z. 17. 459; Behrend in: drei Gutachten zur Reform der A.G.wesens S. 82 f.; Hecht Kreditinstitute I S. 128; Goldschmidt Z. 21. S. 10; Loewenfeld S. 489; Renaud S. 412; Thöl Praxis des H.R.'s S. 36 f.; Aufsätze von v. Kräwel, Geiger, Auerbach, Bachmann, Zimmermann: Bu. 29. 18; 30. 11, 67; 31. 1, 279, 333; Steiner über den Erwerb und die Amortisirung eigener Aktien, Tübingen 1876 (Diss.) — nach dem Gesetz von 1884 außer Kommentaren und Lehrbüchern nur die Diss. von Hirsch der Erwerb eigener Aktien durch die A.G. Göttingen 1888. — Rechtsprechung: R. 3. 69 (331); 17, 87 (381); 18. 107 (423); 22. 43 (191); 23. 91 (273); Bolze 8, Nr. 551;

12. 507. — Der neue Entw. § 209 hat die Bestimmung des Art 215[d] Abs. 1 übernommen; an Stelle der Worte „im geschäftlichen Betriebe" heißt es im Anschluß an § 8 Abs. 4 des Genossensch.ges. „im regelmäßigen Geschäftsbetrieb".

Fremde Gesetzgebungen. 1) Frankreich: Die derzeitige Gesetzgebung enthält keine hierher gehörige Bestimmung. Ueber die Jurisprudenz vgl. Lyon Caën traité II no. 880 ss., der folgende Grundsätze aufstellt: der Ankauf eigener Aktien durch die A.G. ist ungültig, wenn er unter Inanspruchnahme des Grundkapitals stattfindet; die Ungültigkeit kann von den Gesellschaftsgläubigern und Aktionären, und zwar auch gegen den gutgläubigen Veräußerer geltend gemacht werden. Zulässig ist der Erwerb, wenn die für die Verminderung des Grundkapitals vorgeschriebenen Erfordernisse beobachtet sind; ebenso wenn der Gegenwerth aus dem Reingewinn oder dem Reservefonds entnommen wird. Die Beleihung eigener Aktien ist statthaft, nicht dagegen die Hereinnahme im Wege des Kostgeschäfts, da dasselbe aus einem Tageskauf in Verbindung mit einem Terminverkauf besteht. (Alle diese Grundsätze sind aber mehr oder weniger bestritten.) 2) Belgien Tit. IX. art. 134 (theilweise geändert durch Ges. v. 22. 5. 86) erklärt für strafbar (Geldbuße von 50 bis 1000 Frs., nach Ermessen auch Gefängniß von 1 Monat bis 1 Jahr) a) den Ankauf von eigenen Aktien oder Gesellschaftsantheilen, wenn dadurch das Grundkapital oder der gesetzliche Reservefonds vermindert wird; b) Gewährung von Darlehen oder Vorschüssen auf eigene Aktien oder Gesellschaftsantheile aus dem Gesellschaftsvermögen; c) Verwendung des Gesellschaftsvermögens zur Leistung von Einzahlungen auf eigene Aktien. Die Bestimmung bezieht sich auf die A.G., die Kommanditgesellschaft, die Kooperativgesellschaft: die Strafe trifft die administrateurs, commissaires, gérants, die Mitglieder eines etwaigen Aufsichtsrathes. — 3) Italien 144: die Administratoren der A.G. „können" nicht Aktien der Gesellschaft für deren Rechnung erwerben. Ausnahme, wenn eine Ermächtigung der Gen.versf. vorliegt. Auch in diesem Fall aber muß der Erwerb aus dem Reingewinn erfolgen und dürfen nur voll eingezahlte Aktien erworben werden. Gänzlich untersagt ist die Beleihung eigener Aktien. Strafandrohung: Geldbuße bis 50 000 Lire art. 247. — 4) Spanien 166, 167[1]: Erwerb eigener Aktien nur gestattet aus dem Reingewinn der G. und nur zum Zweck der Amortisation. Ganz untersagt ist die Beleihung eigener Aktien. — 5) Portugal 169: Erwerb eigener Aktien und hierauf gerichtete Geschäfte sind nur nach Maßgabe des G.vertrages zulässig, bei Schweigen desselben gänzlich unstatthaft. — 6) Ungarn 161: Unzulässig Erwerb und Pfandnahme eigener Aktien, ausgenommen behufs Reduktion des Grundkapitals. Die Mitglieder der Direktion, die diese Bestimmungen nicht einhalten, haften den Gesellschaftsgläubigern solidarisch. — 7) Schweiz: Erwerb eigener Aktien ist unzulässig. Ausnahmen: zum Zweck einer in den Statuten vorbehaltenen Amortisation; behufs theilweiser Rückzahlung eines Grundkapitals; Erwerb im Exekutionswege; wenn der Erwerb mit dem Betrieb eines nach den Statuten zum Gegenstand des Unternehmens gehörigen Geschäftszweiges verbunden ist. In den beiden ersten Fällen sind die zurückerworbenen Aktien unbrauchbar zu machen, in den beiden letzten Fällen mit thunlichster Beschleunigung weiter zu veräußern. Erwerb und Veräußerung eigener Aktien sind im Jahresbericht ersichtlich zu machen; die zurückerworbenen Aktien dürfen in der Gen.versf. nicht vertreten sein.

Aktiengesellschaft selbst gelangen.[2]) Der Grundsatz aber, daß der Erwerb des Eigenthums an der Aktienurkunde den Erwerb der Mitgliedschaft nach sich zieht,[3]) erleidet hier nothwendiger Weise eine Modifikation, denn es ist undenkbar, daß die Aktiengesellschaft ein Mitgliedschaftsrecht gegen sich selbst erwirbt.[4]) Dies zeigt sich an den einzelnen im Mitgliedschaftsrecht steckenden Berechtigungen.[5]) Eine aktuelle Ausübung derselben seitens der juristischen Person ist unmöglich. Daraus folgt, daß der Erwerb eigener Aktien durch die Aktiengesellschaft, wenn er nicht zur Vernichtung des Mitgliedschaftsrechtes führt, einen Schwebezustand begründet. Das Mitgliedschaftsrecht ist suspendirt, so lange sich die Aktien im Eigenthum der Aktiengesellschaft befinden; erst durch deren Weiterveräußerung wird dasselbe wieder ein wirksames Recht. Der Fall, in welchem der Erwerb eigener Aktien behufs der Vernichtung des Aktienrechts stattfindet, bleibt hier außer Betracht.[6])

Der Erwerb eigener Aktien auf Grund eines entgeltlichen Rechtsgeschäftes hat das Bedenken gegen sich, daß hierbei Bestandtheile des Gesellschaftsvermögens verwendet werden, um einzelne Aktionäre für ihren Antheil am Gesellschaftsvermögen abzufinden und daß dadurch die Interessen der Gesellschaftsgläubiger gefährdet werden.[7]) Ein zweites Bedenken besteht darin, daß derartige Geschäfte leicht zu unreellen Einwirkungen auf den Kurs der Aktien benutzt werden

---

[2]) Das Prinzip ist durch Art. 225^{d} (184^{d}), wenn auch nur mittelbar, gesetzlich anerkannt. Vgl. auch Gesetz betr. die Gesellsch. mit beschr. Haftung § 33.

[3]) Oben S. 806.

[4]) Das Mitgliedschaftsrecht ist ein dem einzelnen Mitgliede gegen die Gesammtheit zustehendes Recht, oben S. 728.

[5]) Die A.G. kann keinen Antheil an ihrem eigenen Vermögen haben. Ebenso kann sie nicht ihr eigener Gläubiger bezüglich etwaiger Bauzinsen und Dividenden werden. In Betreff der letzteren kommen zwar die eigenen Aktien, soweit sie nicht amortisirt sind, als Divisor in Betracht, allein der auf sie fallende Gewinnantheil verbleibt ungetheiltes Gesellschaftsvermögen. Lediglich als Rechnungsoperation ist erforderlich, daß die Dividenden vom Gewinn- und Verlustkonto abgeschrieben und im Dividenden- oder Zinsenkonto vereinnahmt werden. — Endlich steht der A.G. auch nicht auf Grund ihrer eigenen Aktien das Stimmrecht in der Gen.vers. zu. Die Bestimmung des Schweizer Rechts (Anm. 1 a. E.) ist selbstverständlich, die Ausübung des Stimmrechts durch Strohmänner würde eine unzulässige Erschleichung sein. Vgl. Gierke Genossensch. Theorie S. 242 f.

[6]) Hierüber unten § 143.

[7]) Drastisch, aber nicht unzutreffend Thöl Praxis S. 38. Das Bedenken besteht auch, wenn der Reservefonds oder die Ueberschüsse des letztverflossenen Geschäftsjahres zu derartigen Anlagen verwendet werden.

können und in der Regel zu diesem Zweck abgeschlossen werden. Bereits die Novelle von 1870 hatte deshalb den Erwerb eigener Aktien durch die Aktiengesellschaft untersagt.[8]) Das geltende Recht hat das Verbot mit der Milderung aufgenommen, daß 1) dasselbe auf den im geschäftlichen Betriebe[9]) der Aktiengesellschaft stattfindenden Erwerb eingeschränkt ist; 2) Nichtigkeit der verbotswidrigen Geschäfte nur eintritt, wenn dieselben auf den Erwerb von Interimsscheinen gerichtet sind, während der Erwerb eigener Aktien blos eine Haftung der verbotswidrig handelnden Gesellschaftsorgane für Schadenersatz begründet.[10]) Andererseits ist das Verbot über die Novelle hinaus auch auf die Pfandnahme von Aktien und Interimsscheinen ausgedehnt worden.[11])

Im Einzelnen ist Folgendes zu bemerken:

1) Ein Erwerb im geschäftlichen Betriebe liegt immer vor, wenn Rechtsgeschäfte geschlossen werden, die auf den entgeltlichen Erwerb von Aktienrechten gerichtet sind.[12]) Pfandnahme im geschäftlichen

[8]) Art. 215 Abs. 3 in der Fassung von 1870: „Die A.G. darf eigene Aktien nicht erwerben." Damit war die Nichtigkeit aller auf den Erwerb eigener Aktien gerichteter Rechtsgeschäfte ausgesprochen; die Bestimmung galt nur für A.G., nicht für Kommanditgesellschaften auf Aktien. Die Nichtigkeit der unter der Herrschaft der Novelle geschlossenen Geschäfte ist im Gebiet des gemeinen Rechts durch das Gesetz von 1884 nicht geheilt. Reichsger. 22. Mai 92 Ztschr. f. A.R. 1892 S. 158; Bolze 12. 507.

[9]) „Im geschäftlichen Betrieb" ist nicht, wie von Ring, Staub u. A. angenommen wird, gleichbedeutend mit im gewöhnlichen oder regelmäßigen Geschäftsbetrieb (so durch § 8 Nr. 4 des Genossenschaftsges.), sondern umfaßt auch diejenigen Geschäfte, die von der A.G. zwar einzeln aber im Betriebe ihrer gewöhnlich auf andere Geschäfte gerichteten Thätigkeit geschlossen werden. (Vgl. Art 273 a. E.) Begr. I S. 340, II S. 223.

[10]) Entw. I: „Die A.G. darf eigene Aktien, Promessen oder Interimsscheine, sofern nicht eine Kommission zum Einkauf ausgeführt wird, weder erwerben noch zum Pfande nehmen." — Entw. II: „Die A.G. soll eigene Aktien, Promessen oder Interimsscheine, sofern nicht eine Kommission zum Einkauf ausgeführt wird, weder erwerben noch zum Pfand nehmen. Ein dieser Bestimmung entgegenstehender Kauf von Promessen oder Interimsscheinen ist nichtig." Hierzu Begr. I S. 337; II S. 221; Ber. der Reichst.Komm. S. 16.

[11]) Nach der Begr., um Umgehungen des Erwerbsverbotes vorzubeugen. Die Pfandnahme eigener Aktien ist aber auch da, wo eine solche Umgehung nicht beabsichtigt ist, ein bedenkliches Geschäft.

[12]) Begründung a. a. O. — Die Veräußerung eigener Aktien ist zulässig; dagegen fällt unter das Gesetz der Rückerwerb der veräußerten Aktien, und zwar auch dann, wenn er in Folge einer bei der Veräußerung übernommenen Verpflichtung stattfindet, also auch das sogenannte Deportgeschäft. Abweichend

Betrieb liegt vor, wenn die Gesellschaft Geschäfte schließt, durch welche sie gegen Verpfändung von eigenen Aktien oder Interimsscheinen Kredit gewährt.[13]).

Nicht zum Erwerbe im geschäftlichen Betrieb gehört, außer dem unentgeltlichen Erwerb, der Erwerb im Wege der Zwangsvollstreckung oder auf Grund eines Vergleichs, der zur Beitreibung einer sonst nicht realisirbaren Forderung geschlossen ist. Für Aktien, nicht aber für Interimsscheine ist ferner eine Ausnahme gemacht zu Gunsten des Erwerbes, der in Ausführung einer Einkaufskommission stattfindet.[14]) Nicht zu der durch das Gesetz bezeichneten Pfandnahme gehören die Fälle, in denen die Gesellschaft zwar ein Pfandrecht erwirbt, doch nicht in der Weise, daß dasselbe die Unterlage für einen von der Gesellschaft gewährten Kredit bildet.[15])

2) Der Erwerb und die Pfandnahme eigener Aktien im geschäftlichen Betrieb sind an sich rechtsbeständig,[16]) begründen aber eine Haftung der Vorstandsmitglieder, die das Geschäft abgeschlossen haben, für den der Gesellschaft entstandenen Schaden. Ebenso können die Mitglieder des Aufsichtsraths in Anspruch genommen werden, wenn deren Verantwortlichkeit nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen begründet ist. Auch den Gesellschaftsgläubigern ist unter den Vor-

---

R. 17. 87 (387); Petersen S. 170. Verbotswidrig ist auch das Hereinnehmen eigener Aktien im Wege des Kostgeschäftes (Reportirung). Es ist aber zu beachten, daß der Ausdruck Reportgeschäft, Reportirung auch gebraucht wird, wo es sich lediglich um die Verlängerung eines schwebenden Engagements unter den ursprünglichen Kontrahenten handelt. Liegt die Sache so, daß die A.G. ihre eigenen Aktien per ultimo verkauft hat und daß sie das Geschäft demnächst auf einen späteren Termin reportirt, bevor die Aktien aus ihrem Eigenthum herausgegangen sind, so findet Art. 215^{d} keine Anwendung. Alexander Reportgeschäft und Prolongation S. 24, 35; R. 22. 43 (191).

[13]) Vorzugsweise gehört die Lombardirung eigener Aktien hierher.

[14]) Die Entwürfe hatten auch für eigene Interimsscheine die Ausführung einer Einkaufskommission zugelassen. Mit Recht von der Reichst.Komm. geändert, da hiernach die Entscheidung darüber, ob ein nichtiges Geschäft vorliegt, von einem für den dritten Kontrahenten (Verkäufer) nicht erkennbaren Merkmal abhängen würde.

[15]) Daher ist es z. B. zulässig, daß die Beamten der G. ihre Kautionen in Aktien oder Interimsscheinen der G. hinterlegen. Zustimmend Staub § 4; Ring Anm. 7; a. M. Förtsch.

[16]) Dies gilt auch von Verträgen, durch welche sich die G. einem Dritten gegenüber zum Erwerbe oder Rückerwerbe ihrer Aktien verpflichtet.

aussetzungen des Art. 226 ein Ersatzanspruch gegen die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsraths gewährt.[17]).

Der Erwerb und die Pfandnahme eigener Interimsscheine im geschäftlichen Betrieb sind nichtig. Die Nichtigkeit ergreift das Geschäft, durch welches die Interimsscheine an die Gesellschaft veräußert oder derselben verpfändet werden wie die beabsichtigte dingliche Wirkung desselben, sie kann sowohl von der Gesellschaft wie von demjenigen geltend gemacht werden, der das nichtige Geschäft mit ihr abgeschlossen hat. Die vorstehenden Ersatzansprüche sind auch in diesem Falle gegeben.[18])

§ 138.

Auflösung.[1])

I. Auflösung der Aktiengesellschaft bezeichnet, ähnlich wie bei den übrigen Handelsgesellschaften, die Fälle, in denen die Gesellschaft als ein dem Gesellschaftszweck gewidmetes, geschäftliches Unternehmen beendet wird.[2]) In der Mehrzahl dieser Fälle ist die Auflösung der Gesellschaft nicht gleichbedeutend mit dem Erlöschen der juristischen

---

[17]) Art. 226 Abs. 2 Nr. 3, oben S. 853.

[18]) Es macht auch keinen Unterschied, ob der Erwerb oder die Inpfandnahme der Interimsscheine sich als ein selbstständiges Geschäft oder als Bestandtheil eines anderen Geschäftes darstellt. Ob in letzterem Fall das ganze Geschäft oder nur dieser Theil desselben entkräftet wird, ist nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu entscheiden. Vgl. oben Anm. 12. Die Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechtes an eigenen Interimsscheinen wird durch Art. 215^{d} nicht ausgeschlossen; Reichsger. im Sächs. Archiv 1895 S. 814.

[1]) Brinckmann H.R. § 64; Thöl I § 74; Endemann § 73; Primker in Endem. Handb. I S. 650 ff.; Gareis § 40; Cosack § 96; Töhl's Aktiengesellsch. S. 269 ff.; Renaud Aktiengesellsch. § 84 (S. 788 ff.); Kommanditgesellsch. § 117 (S. 755 ff.); Loewenfeld S. 200, 507 ff. — Vieles bei Gierke Genossensch.theorie S. 254, 809 ff.; Cohn H.register S. 170; Schultze-Görlitz H.register S. 367 ff.; Bekker Z. 4. 561; 17. 432. — Der neue Entw. §§ 265, 266 hat die Bestimmungen der Art. 242 und 243 mit der Aenderung übernommen, daß die dreimalige Aufforderung an die Gläubiger nicht mit der Bekanntmachung der Auflösung zusammenfällt, sondern den Liquidatoren obliegt, unten § 140, Anm. 27. Es bedarf daher auch nur einer einmaligen Bekanntmachung der Auflösung. Ueber eine andere Verschiedenheit s. § 142.

[2]) Die übliche Formel für die Wirkung der Auflösung bei der offenen und der Kommanditgesellsch., daß sie nach ihrer produktiven Seite zu bestehen aufhören, ist auch auf die A.G. angewendet worden, R. 16. 69 (286); 19. 54 (163) und öfter, paßt aber hier nicht ganz, da die A.G. nicht nothwendig zu einem produktiven Zwecke errichtet zu sein braucht. Korrekt Staub zu Art. 242 § 1.

Person;[3]) letztere bleibt vielmehr zunächst noch bestehen. Allein ihr Lebenszweck ist fortan nicht mehr der im Gesellschaftsvertrage bestimmte Gegenstand des Unternehmens, sondern nur noch die Abwicklung der schwebenden Geschäfte, die Erfüllung der Verbindlichkeiten, die Versilberung und Vertheilung des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft.[4])

II. Das H.G.B. nennt drei Auflösungsgründe[5]): Ablauf der im Gesellschaftsvertrage festgesetzten Zeit, Beschluß der Generalversammlung, Eröffnung des Konkurses über das Gesellschaftsvermögen. Diese Aufzählung soll indeß keine erschöpfende sein. Das Gesetz erkennt an, daß die Auflösung auch noch durch andere Gründe herbeigeführt werden kann.[6]) Als solche kommen in Betracht: ein die Auflösung

---

[3]) Eine Ausnahme macht der Fall der Fusion und die Auflösung durch Amortisation des gesammten Aktienkapitals. In diesen beiden Fällen erlischt, sobald die Auflösung eintritt, auch das Dasein der juristischen Person. Nicht ganz auf gleicher Stufe steht die Umwandlung der A.G. in eine G. mit beschränkter Haftung. — Die Unterscheidung zwischen Auflösung und Untergang der A.G. (v. Hahn I S. 748; Ring zu Art. 242 § 4; Staub § 3), gegen deren Zulässigkeit nichts einzuwenden ist, hat über die hier erwähnten Fälle hinaus kein erhebliches Interesse.

[4]) Die juristische Person verbleibt als Liquidationsgesellschaft oder als Gemeinschuldnerin im Konkurse, vgl. auch b. G.B. 49 unten § 139 zu Anm. 5.

[5]) Art. 242. — Der ursprüngliche Text bezeichnete als Auflösungsgrund noch: Verfügung der Verwaltungsbehörde im Falle einer Verminderung des Grundkapitals um die Hälfte. Außerdem war im zweiten Abs. des jetzigen Art. 243 auf die Zurücknahme der staatlichen Genehmigung nach dem in den einzelnen Staaten geltenden Recht hingewiesen. Die im Wesentlichen mit dem gegenwärtigen Wortlaut übereinstimmende Gestalt hat das Gesetz bereits durch die Novelle v. 1870 erhalten. — Vgl. auch Preuß. Aktienges. v. 9. Nov. 1843 § 28; Er. 104. — Von neueren Gesetzen ist zu vergl. Genossensch.ges. § 76 bis 79; Ges. v. 20. April 1892 § 60 bis 65. — Fremde Gesetzgebungen: Ungarn 201, 202; Schweiz 604, 605; Frankreich: Lyon Caën traité II no. 903 ss.; Holland art. 46, 47; Belgien art. 71 bis 73; Italien art. 189, 190, 193, 195; Spanien 222, 223; Portugal 120; vgl. auch Anm. 7.

[6]) Andere als die im Gesetz benannten Auflösungsgründe ergeben sich nicht blos aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, sondern können auch durch das Statut festgesetzt sein. So kann in demselben bestimmt sein, daß nach Ablauf einer gewissen Zeit der Staat oder eine andere juristische oder physische Person berechtigt sein soll, das Gesellschaftsgeschäft zu übernehmen, daß die Auflösung eintreten soll, wenn das Unternehmen binnen einer bestimmten Zeit keine Verzinsung des Grundkapitals ergiebt oder wenn ein Theil des Grundkapitals (drei Viertel oder eine andere Quote) verloren geht. Dagegen ist es nicht zulässig, festzusetzen, daß Aktionäre, deren Aktien einen bestimmten Theil des Grundkapitals aus-

verfügender Akt der Staatsgewalt,[7]), Wegfall des Gegenstandes des Unternehmens,[8]) Amortisation sämmtlicher Aktien,[9]) Verlegung des Sitzes der Aktiengesellschaft in das Ausland.[10])

---

machen, befugt sein sollen, beliebig oder unter gewissen Voraussetzungen die Auflösung der G. zu verlangen, außer insofern hierin eine Erschwerung des Auflösungsbeschlusses (unten zu Anm. 11) liegt.

[7]) Die Fragen, ob, unter welchen Voraussetzungen und in welcher Weise der Staat befugt ist, die Auflösung einer A.G. aus Gründen des öffentlichen Rechts herbeizuführen, hat das Gesetz nicht entschieden, sie sind daher nach Landesrecht zu beurtheilen, Renaud S. 815 ff. — Aus den Landeseinf.ges. gehören hierher die Bestimmungen, welche den Widerruf der nach früherem Recht zur Errichtung der A.G. erforderlichen Staatsgenehmigung gegen eine eventuell vom Richter festzusetzende Entschädigung zulassen — Preußen 4, Großherz. Hessen 13, die Mehrzahl der thüring. und anhalt. Einf.gesetze —, da das hier ausgesprochene Prinzip auch nach Wegfall jenes Erfordernisses in Kraft geblieben ist; ferner die Vorschriften über Auflösung der A.G. wegen rechtswidriger Handlungen oder Unterlassungen, für die das Preuß. Aktienges. vorbildlich war, Preuß. E.G. 5, Hessen 12, Braunschweig 36. — Dagegen fällt nicht unter obigen, sondern unter den in der folg. Anm. zu berührenden Gesichtspunkt die Entziehung der mit Rücksicht auf den Gegenstand des Unternehmens erforderlichen Konzession zum Gewerbebetrieb. — Vgl. auch Genossensch.ges. § 79; Ges. v 20. April 1892 § 62.

[8]) So namentlich, wenn bei einer für ein bestimmt begrenztes Unternehmen z. B. zur Veranstaltung einer Gewerbeausstellung, zur Hebung eines gesunkenen Schiffes, errichteten A.G. das Unternehmen durchgeführt ist. Ebenso, wenn die Erreichung des Gesellschaftszweckes nachträglich unmöglich geworden ist. Hierher kann der am Schluß der vorigen Anm. erwähnte Fall gehören. Renaud A.G. S. 195, 788. — Der erste Entw. zum Ges. v. 1884 wollte die Auflösung durch richterliches Urtheil zulassen, wenn der Gesellschaftszweck unmöglich wird oder wenn andere wichtige Gründe vorliegen. Die Klage sollte, falls die Gen.vers. ablehnt, die Auflösung zu beschließen, von Aktionären erhoben werden können, deren Aktien den fünften Theil des Grundkapitals darstellen Im zweiten Entw. wurde die Bestimmung wegen der Gefahr von Chikanen beseitigt, Begr. II S. 240. Die Streichung ist zu bedauern. Gegenwärtig fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage für den Weg, auf welchem Zweifel, ob eine Auflösung der G. aus obigem Grunde eingetreten sei, zum Austrag zu bringen sind. Vgl. Ges. v. 20. April 1892 § 61. Abweichend Ring zu Art. 242 Anm. 7.

[9]) Hierüber unten § 143. Als Auflösungsgründe werden neben den im Text erwähnten wohl noch genannt die Vereinigung sämmtlicher Aktien in einer Hand und der Verlust des Gesellschaftsvermögens. Ueber erstere Renaud S. 822; Staub zu Art. 242 § 8; anders Ring zu dems. Art. Anm. 5. — Gänzlicher Verlust des Gesellschaftsvermögens wird außerhalb des Konkurses kaum vorkommen; eventuell würde in einem solchen Fall schon deswegen Auflösung anzunehmen sein, weil durch den völligen Untergang des Vermögens stets auch die Erreichung des Gesellschaftszweckes unmöglich wird.

[10]) Reiv. 7. 23 (68). Das Prinzip der Entsch. ist richtig; der Grund, daß „die G. durch Verlegung des Sitzes in das Ausland ihre vom deutschen

III. Der Ablauf der im Gesellschaftsvertrage festgesetzten Zeitdauer bewirkt ipso jure die Auflösung der Gesellschaft. Eine stillschweigende Verlängerung über den statutenmäßigen Endtermin hinaus ist ausgeschlossen.[10a]) Der Auflösungsbeschluß bedarf zu seiner Gültigkeit einer Mehrheit von drei Viertheilen der abgegebenen Stimmen. Der Gesellschaftsvertrag kann dieses Erforderniß verschärfen, aber nicht in einem die Auflösung erleichternden Sinne abändern.[11]) Besonders qualifizirt ist der Auflösungsbeschluß, wenn

---

Recht anerkannte Rechtspersönlichkeit aufgiebt", ist nicht glücklich formulirt; der wahre Grund liegt darin, daß die Aktionäre und die Gläubiger die Garantien verlieren, die ihnen durch das deutsche Recht und durch die Möglichkeit, die deutschen Gerichte anzugehen, gewährt werden. In dem oben bezeichneten, vor dem Ges. v. 1884 entschiedenen Fall (Rumän. Eisenbahn A.G.) war die Verlegung des G.sitzes bereits im Statut vorgesehen; die vom Reichsger. nicht beantwortete Frage, ob in Ermangelung eines solchen Vorbehaltes der einzelne Aktionär einer von der Gen.vers. beschlossenen Verlegung des Sitzes in das Ausland widersprechen könne, wird zu bejahen sein. Wie das Reichsger. zutreffend ausführt, finden im Fall der Verlegung des G.sitzes in das Ausland zwar die Vorschriften entsprechende Anwendung, die für den Fall der G auflösung im Interesse der Gläubiger gegeben sind; dagegen fällt die Vertheilung des G.vermögens an die Aktionäre fort.

[10a]) Nachdem der Endtermin eingetreten ist, kann nur noch die Errichtung einer neuen, nicht mehr die Fortsetzung der bisherigen G. stattfinden. Eine Bestimmung der Statuten, welche eine stillschweigende Verlängerung der Gesellschaftsdauer vorbehält, Renaud S 792 Anm. 16, würde ungültig sein. Ein Vorbehalt, welcher der Gen.vers. die Befugniß vorbehält, über die Fortsetzung der G. zu beschließen, hat einen Sinn, sofern hierdurch ein Nachlaß in den gesetzlichen oder statutarischen Erfordernissen für Statutenänderungen herbeigeführt wird. — Ob die Festsetzung eines Endtermins im G.vertrage auch die Bedeutung hat, daß die G. vor Eintritt des Endtermines ihre Auflösung nicht beschließen kann, ist eine Frage der Statutenauslegung, die im Zweifel wohl zu verneinen ist; a. M. Loewenfeld S. 208; Ring zu Art. 209[5] Ziffer 1; vgl. auch die folg. Anm.

[11]) Art. 242 Nr. 2: Der Beschluß bedarf einer Mehrheit von drei Viertheilen des in der Gen.vers. vertretenen Grundkapitals. Der G.vertrag kann außer dieser Mehrheit noch andere Erfordernisse aufstellen. Das Erforderniß der Dreiviertelmehrheit fehlte in dem urspünglichen Text des H.G.B.'s wie auch noch in den Entwürfen z. Ges. v. 1884. Dem Bericht der Reichst.Komm, welche die Bestimmung eingeschaltet hat, ist zu entnehmen, daß man die Aufstellung geringerer Erfordernisse nicht zulassen wollte; der Auflösungsbeschluß ist also einem Beschlusse gleichgestellt, der auf eine Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens oder auf eine Fusion gerichtet ist, was wohl über das Bedürfniß hinausgeht. — Uebereinstimmend Genossensch.ges. § 76; in zweckmäßiger Weise abweichend Ges v. 20. April 1892 § 60. — Aus der Zulässigkeit von Verschärfungen des gesetzlichen Erfordernisses folgt, daß das

die Auflösung durch Vereinigung (Fusion) mit einer anderen Aktiengesellschaft erfolgen soll und wenn sie zum Zwecke der Umwandlung in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung stattfindet.[12])

IV. Die Auflösung der Aktiengesellschaft ist vom Vorstand zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden und durch den Registerrichter in üblicher Weise bekannt zu machen.[13]) Die Anmeldung kann durch Ordnungsstrafen erzwungen werden;[14]) die Wirkung der Auflösung gegenüber dritten Personen bestimmt sich nach den für befreiende Thatsachen geltenden Grundsätzen.[15]) Außer der Anmeldung zum Handelsregister liegt dem Vorstande die ebenfalls durch Ordnungsstrafen erzwingbare Pflicht zu einer dreimaligen Bekanntmachung der Auflösung in den für die Bekanntmachungen der Gesellschaft bestimmten öffentlichen Blättern ob. Mit derselben muß

Statut die Auflösung der G. durch Mehrheitsbeschluß, überhaupt oder für eine gewisse Zeit, ganz ausschließen kann. Diese Bedeutung kann die Festsetzung einer Zeitgrenze haben; vgl. Anm. 10a. — Eine Verpflichtung des Vorstandes und des Aufsichtsraths, die Auflösung der G. zu beantragen, besteht nicht, auch nicht im Fall des Art. 240f Abs. 1. Dagegen kann eine Pflichtwidrigkeit darin liegen, daß die Mitglieder der genannten Gesellschaftsorgane trotz der ihnen bekannten ungünstigen Vermögenslage der G. auf eine Fortsetzung derselben hinwirken. Rciv. 36. 7 (27).

[12]) Hierüber später. Folgt man der Auffassung des Reichsgerichts, daß die Verlegung des Gesellschaftssitzes in das Ausland dieselben Wirkungen wie die Auflösung hat (oben Anm. 10), so kann ein dahin gehender Beschluß nur von der Gen.vers. mit Dreiviertelmehrheit gefaßt werden, sofern nicht das Statut noch weitergehende Erfordernisse aufstellt. Eine Bestimmung, welche — wie in dem vom Reichsger. beurtheilten Falle — die Verlegung des Sitzes auf Grund eines Beschlusses des Aufsichtsraths oder auch eines einfachen Mehrheitsbeschlusses der Gen.vers. zuläßt, würde hiernach ungültig sein.

[13]) Art. 243. Die Anmeldung ist bei dem Gericht des G.sitzes und bei demjenigen einer etwaigen Zweigniederlassung zu bewirken; Art. 210, 212, sie muß, abgesehen vom Konkurse, in allen Fällen der Auflösung geschehen, also auch dann, wenn die G. nicht durch Gen.vers.beschluß, sondern z. B. durch Zeitablauf aufgelöst wird. — Vgl. auch Anm. 15.

[14]) Art. 249g Abs. 2, vgl. aber auch die folg. Anm.

[15]) Oben S. 238. Die Anwendung dieser Grundsätze ergiebt sich aus Art. 233, denn die Auflösung hat die Folge, daß die Stellung der Vorstandsmitglieder als solcher ein Ende nimmt. Renaud S. 836; Staub zu Art. 243. — Eine Ausnahme ist zu machen, wenn der Auflösungsbeschluß eine Statutenänderung in sich schließt und daher erst durch Eintragung in das H.register des G.sitzes zu rechtlicher Existenz gelangt. Hier kann auch von der Androhung von Ordnungsstrafen nur behufs Erzwingung der Anmeldung für die Zweigniederlassungen die Rede sein.

die Aufforderung an die Gläubiger verbunden werden, sich bei der Gesellschaft zu melden.[16]) Die hier erwähnten Vorschriften beziehen sich nicht auf den Fall der Auflösung durch Eröffnung des Konkurses.[17])

§ 139.

Liquidation.[1])

Außer den Fällen des Gesellschaftskonkurses, der Fusion und der Umwandlung in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist die Liquidation der Aktiengesellschaft eine nothwendige Folge ihrer Auflösung.[2]) Anders als bei der offenen und der einfachen Kommandit-

---

[16]) Art. 243 und 249g Abs. 2. Diese Bekanntmachung ist von Bedeutung wegen des Sperrjahres, unten § 140. Mit Unrecht folgert Staub (2. Aufl.) daraus, daß die Aufforderung an die Gläubiger im zweiten Abs. des Art. 243 angeordnet ist, während im Art. 249g nur der erste Abs. des Art. 243 allegirt wird, daß die Aufforderung an die Gläubiger nicht durch Ordnungsstrafen erzwungen werden könne. Eine Bekanntmachung, welche diese Aufforderung nicht enthält, ist eben keine Bekanntmachung, wie sie das Gesetz vorschreibt. Richtig Ring zum Art. 243.

[17]) Hierüber unten § 142.

[1]) Pöhls A.G. S. 280 ff. § 139 (gute Darstellung des älteren Rechts); Renaud A.G. § 91—97; C.G. § 129; Loewenfeld S. 523 ff.; Gierke Genossensch.theorie S. 887, 893 ff.; Lyon Caën traité II no. 909; Holland 66; Italien 197—207, 210—18; Ungarn 203; Schweiz 666 bis 668, 713 ff.; Belgien 116—121; Spanien 228 ss.; Portugal 130 ss. Die drei letzteren enthalten ähnlich wie das französische Gesetz nur Bestimmungen über die L. der H.gesellschaften im Allgemeinen; keine besonderen Vorschriften für die L. der A.G. — Ueber den neuen Entw. vgl. die Anmerkungen in diesem und den folg. §§ und Zusatz zu § 140.

[2]) Entw. 267 Abs. 1. Die Fassung der Bestimmung ist zu bemängeln, da die Konkurseröffnung nicht der einzige Fall ist, der das Unterbleiben der L. zur Folge hat. Zu den im Text bezeichneten Fällen dieser Art tritt nach dem Entw. noch hinzu die Uebernahme des Vermögens einer A.G. durch das Reich, einen Bundesstaat oder einen inländischen Kommunalverband, wenn der Ausschluß der L. vereinbart ist (unten Zusatz zu § 140). Für alle hierher gehörigen Fälle gemeinsam bestimmt § 280 des Entw., daß nach Erlöschen der Firma der A.G. eine Anfechtung des den Uebergang betr. Gen.vers.Beschlusses gegen die Rechtsnachfolgerin der aufgelösten G. zu richten ist. — Von vorstehenden Fällen sind zu unterscheiden: a) die Fälle, in denen die G. zwar in L. tritt, letztere aber einen unregelmäßigen Verlauf nimmt, unten § 140 zu Anm. 4 und 44, auch Zus. zu § 140; b) die Fälle, in denen eine Auflösung der G. nicht stattfindet, aber die bei der L. im Interesse der Gesellschaftsgläubiger gegebenen Vorschriften zu beobachten sind. Hierher gehören die Fälle der sog. Theilliquidation (unten § 143); nach dem Entw. auch die Fälle, in denen eine in das H.register eingetragene G. für nichtig erklärt, unten Zus. zu § 140 a. E.

gesellschaft ist hier der Eintritt in die Liquidation nicht vom Willen, auch nicht dem übereinstimmenden Willen der Gesellschafter abhängig,[3]) sondern schließt sich kraft zwingender Rechtsvorschrift unmittelbar an die Auflösung an.[4])

Während der Liquidation besteht die Aktiengesellschaft als juristische Person fort.[5]) Der Zweck ihres Daseins ist aber fortan nicht mehr der Betrieb des im Gesellschaftsvertrage bezeichneten Unternehmens, sondern dessen Liquidation. Die Aktiengesellschaft ist von jetzt an eine liquidirende Aktiengesellschaft. Diese Veränderung soll in der Firma zum Ausdruck kommen.[6])

Die Aktiengesellschaft als juristische Person bleibt auch nach der Auflösung Subjekt des Gesellschaftsvermögens und der Träger der hierzu gehörigen Rechte und Verbindlichkeiten. Diese erleiden durch die Auflösung und den Eintritt in die Liquidation im Allgemeinen keine Veränderung,[7]) namentlich werden befristete oder bedingte

---

[3]) Oben S. 565, 647. Auch darin weicht die A.G. von der offenen und der Komm.ges. ab, daß die Wirkung der einmal eingetretenen L. nicht wieder rückgängig gemacht werden kann. Die G. kann, nachdem sie in L. getreten ist, nicht mehr ihre Fortsetzung beschließen, sondern sich nur im Wege einer Neugründung wieder aufthun.

[4]) Erzwingbar sind die auf die L. bezüglichen Vorschriften, sofern a) auf den Erlaß der an die Gläubiger zu richtenden öffentlichen Aufforderung (oben § 138), die Anmeldung der Liquidatoren, die Aufstellung und Veröffentlichung der Liquidationsbilanz nöthigenfalls durch Ordnungsstrafen hinzuwirken ist, Art 249[2] Abs. 2, und b) im Falle einer gesetzwidrigen Vertheilung des Gesellschaftsvermögens die Liquidatoren den Gläubigern verantwortlich sind, Art. 226 Abs. 3. Einen unmittelbaren Zwang zur Herbeiführung der L. auszuüben, sind die Gläubiger der A.G. ebensowenig in der Lage wie diejenigen der offenen und der K.G.

[5]) Die abweichende Ansicht von Renaud S. 835 ff, daß unmittelbar mit der Auflösung die Rechtspersönlichkeit der A.G. erlösche und daß an deren Stelle die Rechtsgemeinschaft der Aktionäre trete, auf die das Vermögen der aufgelösten A.G. vermittelst einer Singularsuccession übergehen, hat weder in der Theorie noch in der Rechtsprechung des R.O.H.G.'s und des Reichsgerichts Anklang gefunden; v. Hahn, Staub, Ring zu Art. 244; Loewenfeld, Gierke a. a. O, R. 19. 62 (195); Rciv. 15. 22 (104); 24. 14 (71). Ausdrücklich anerkannt ist die im Text vertretene Auffassung in Betreff der Vereine im B.G.B. 49. Vgl. belg. Code de comm. 111: les sociétés commerciales sont après leur dissolution réputées exister pour leur liquidation; ebenso Portugal 122.

[6]) Art. 244[a] Abs. 1, Art. 239.

[7]) Auch Firmen- und Markenschutzrecht erlöschen nicht ohne Weiteres mit der Auflösung. Nach dem Ges. v 12. Mai 1894 ist anzunehmen, daß das Recht auf das Waarenzeichen bestehen bleibt, so lange die Gesellschaft noch in der Lage ist,

Forderungen und Schulden hierdurch nicht fällig.[8]) Für Vertragsverhältnisse, die auf längere Dauer eingegangen sind, kann der Umstand, daß der Betrieb des Unternehmens aufgehört hat, einen Auflösungsgrund ergeben.[9]) Prokuren, die während des Bestehens der Gesellschaft ertheilt sind, erlöschen, weil für eine Prokura im Liquidationszustande kein Raum ist.[10]) Dasselbe gilt von der Vollmacht zum Betriebe des ganzen Handelsgewerbes; von anderen Vollmachten, nur, soweit sie zu Handlungen ermächtigen, die nicht im Bereich der Liquidation liegen.[11]) Für schwebende Prozesse ist der Uebergang der Gesellschaft in den Liquidationszustand nur von Bedeutung, sofern hiermit ein Wechsel in der Person der gesetzlichen Vertreter verbunden ist.[12]) Die Parteifähigkeit und der Gerichtsstand der Gesellschaft werden durch die Liquidation nicht berührt.[13])

Die Verfassung der Aktiengesellschaft bleibt ebenfalls erhalten mit der Abweichung, daß an die Stelle des Vorstandes die Liquidatoren treten, als das zur Durchführung des Liquidationsgeschäftes bestimmte

---

über das Geschäft als ein Ganzes zu verfügen. Sie kann alsdann noch mit dem Geschäftsbetriebe das Recht auf das Waarenzeichen auf einen Andern übertragen. Dagegen erlischt dasselbe, wenn die Auflösung thatsächlich durchgeführt oder das Geschäft ohne das Waarenzeichen veräußert ist. Vgl. hierzu die unter der Herrschaft des Ges. von 1874 ergangene, übrigens recht bedenkliche Entsch. des R.O.H.G.'s R. 15. 23 (104).

[8]) Vom R.O.H.G. und vom Reichsger. wiederholt anerkannt.

[9]) Einfluß der L. auf die während des Bestehens der G. geschlossenen Dienst- und Anstellungsverträge Rciv. 24. 14 (71).

[10]) Vgl. oben S. 351. Die Löschung im H.register kann zufolge Art. 45³ nur auf Anmeldung erfolgen. Ist aber die Auflösung der G. eingetragen, so kann der Dritte, der sich mit dem Prokuristen einläßt, den öffentlichen Glauben des Handelsregisters nicht mehr für sich in Anspruch nehmen, weil seine Unkenntniß eine ignorantia juris sein würde, Keyßner Z. 10. 330.

[11]) Hierher gehören die zu einer bestimmten Art von Geschäften oder zu einzelnen Geschäften ertheilten Handlungsvollmachten. Dieselben bleiben, wenn sie nicht widerrufen werden, bestehen, soweit sie nicht ihrem Inhalte nach an den Fortbestand des Gewerbebetriebes geknüpft sind und unterliegen eventuell den durch den Liquidationszweck bedingten Einschränkungen. Für den Dritten erwächst hieraus eine Prüfungspflicht, die unter Umständen unbequem sein mag, ihm aber ebenso wenig erspart werden kann, wie bei der Eingehung neuer Verbindlichkeiten durch die Liquidatoren. Das S. 351 Bemerkte ist hiernach zu modifiziren.

[12]) Wilmowski und Levy. Kommentar (7. Aufl.) C.P.O. 50¹; 219²; 338¹; 435¹. Wenn die bisherigen Vorstandsmitglieder zu Liquidatoren werden, ist der Fall des § 219, 223 nicht gegeben.

[13]) Art. 144 Abs. 2 H.G.B.

Organ.[14]) Aufsichtsrath und Generalversammlung bleiben bestehen.[15]) Auch die Gattungs-, Minderheits- und Individualrechte der Aktionäre dauern fort.[16])

„Geborene Liquidatoren" der Aktiengesellschaft sind die bei der Auflösung vorhandenen Mitglieder des Vorstandes. Andere Personen können durch den Gesellschaftsvertrag, durch Beschluß der Generalversammlung und durch richterliche Anordnung zu Liquidatoren ernannt werden.[17]) Das richterliche Einschreiten ist nicht im Prozeßwege herbeizuführen, sondern als ein Akt der nicht streitigen Gerichtsbarkeit bei dem Gericht nachzusuchen, in dessen Bezirk die Gesellschaft ihren Sitz hat.[18]) Der Antrag muß vom Aufsichtsrath oder von Aktionären gestellt sein, deren Aktien den zwanzigsten Theil des Grundkapitals ausmachen und die einen mindestens sechsmonatlichen Besitz ihrer Aktien glaubhaft machen. Aber auch wenn diesem Erforderniß genügt ist, braucht das Gericht dem Antrag nicht stattzugeben.[19]) Die richterliche Anordnung kann mit der Abberufung der vorhandenen Liquidatoren verbunden sein,[20]) kann sich aber auch auf eine Beiordnung der neu ernannten zu den bereits vorhandenen beschränken.[21]) Die Ab-

---

[14]) Art. 244ª Abs. 2; Entw. § 271². Reiv. 3. 16 (54). Die Liquidatoren treten an die Stelle des Vorstandes, die Funktionen des letzteren hören auf, sobald die G. in L. tritt.

[15]) Sie funktioniren aber nur noch zum Zwecke der L. Daher kann z. B. nach Auflösung der G. weder eine Erhöhung noch eine Herabsetzung des Grundkapitals stattfinden, dahin gehende Beschlüsse der Gen.vers. würden unwirksam sein. Vgl. auch § 140 zu II und III.

[16]) Oben S. 799 f. Vgl. auch folg. §

[17]) Art. 244 Abs. 1.

[18]) Anders bei der offenen und der einfachen Kommanditgesellschaft. Oben S. 569 Anm. 2. — Die sachliche Zuständigkeit für derartige Anordnungen wird gegenwärtig durch das Landesrecht bestimmt.

[19]) Ges. v. 20. 4. 92 § 66 und der neue Entw. § 268 fordern das Vorhandensein wichtiger Gründe. Auch der gegenwärtige Text des H.G.B.'s ist in diesem Sinn auszulegen.

[20]) Das Gesetz läßt die Abberufung der Liquidatoren durch den Richter unter denselben Voraussetzungen zu, wie deren Ernennung. Möglich ist auch, daß bloß eine Absetzung vorhandener Liquidatoren ohne gleichzeitige Berufung von Ersatzmännern stattfindet, so wenn nur einer von mehreren Liquidatoren beseitigt werden soll. Kaum der Erwähnung bedarf es, daß alle, auch die nicht vom Richter ernannten Liquidatoren der richterlichen Anordnung weichen müssen.

[21]) Das richterliche Einschreiten kann auch darin bestehen, daß, wenn mehrere Liquidatoren mit der Befugniß zur Einzelvertretung vorhanden sind, ihnen die letztere entzogen und statt derselben eine Gesammtvertretung angeordnet wird.

berufung der richterlich ernannten Liquidatoren steht nur dem Richter zu; zur Absetzung aller nicht vom Richter ernannten Liquidatoren ist die Generalversammlung jederzeit befugt.[22]) Ueber sonstige Gründe, aus denen die Liquidatoren ihrer Stellung enthoben werden, wie über ihre Befugniß, dieselbe niederzulegen, ist nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu entscheiden.[23])

Die jeweiligen Liquidatoren sind zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden und haben bei dem Registerrichter die Zeichnung ihrer Unterschriften einzulegen.[24]) Die Anmeldung der ersten Liquidatoren liegt dem zur Zeit der Auflösung im Amte befindlichen Vorstande ob, später eintretende Veränderungen sind durch die Liquidatoren selbst anzumelden.[25]) Die Unterlassung der Anmeldung ist mit Ordnungsstrafen bedroht, auch findet in den geeigneten Fällen der Grundsatz der relativen Richtigkeit Anwendung.[26])

§ 140.

Liquidation (Fortsetzung).

I. Die Liquidation der Aktiengesellschaft hat ebenso wie diejenige der offenen und einfachen Kommanditgesellschaft den Zweck, die Auf-

---

[22]) Jedoch unbeschadet der Entschädigungsansprüche aus bestehenden Verträgen; vgl. auch folg. Anm. Die Gen.vers. kann sich der Befugniß zur Ernennung und Abberufung der Liquidatoren nicht entäußern, kann sie also auch nicht dem Aufsichtsrath oder anderen Personen delegiren.

[23]) In Ermangelung besonderer Abmachungen ist auf die Grundsätze vom Auftrag oder wenn das Amt gegen Entgelt übernommen ist, vom Dienstvertrage zurückzugehen, B.G.B. 649, 604 ff. Hiernach ist auch über die den Liquidatoren im Falle der Entlassung zustehenden Entschädigungsansprüche zu befinden.

[24]) Art. 244 a Abs. 1—135. Der neue Entw. § 269 fordert außer der Anmeldung zum H.register des G.sitzes die Beibringung einer beglaubigten Abschrift der Urkunde über die Bestellung oder Aenderung. Ist es nöthig, letzteres im Gesetz auszusprechen?

[25]) Art. 244[3]; Ring und Staub zu d. Art.; abweichend, aber unzutreffend Birkenbihl in Nassow und Küntzel Beiträge Bd. 36 (1892) S. 845. Im Falle einer Aenderung in den Personen sind nur die neuen, nicht die abberufenen Liquidatoren zur Anmeldung verpflichtet. Beendigung der L. unten § 140 zu Anm. 46 fg. — Uebereinstimmend mit der im Text vertretenen Ansicht: Genossensch.ges. § 82; Ges. v. 20. April 1892 § 67; Entw. § 269; letzterer mit der sehr zweckmäßigen Neuerung, daß im Fall richterlicher Ernennung oder Abberufung eine Anmeldung überhaupt nicht erforderlich ist, vielmehr die Eintragung von Amtswegen stattfindet.

[26]) Art. 244 a Abs. 1; Art. 135 Abs. 3, 4; Entw. § 13, 14.

lösung der Gesellschaft thatsächlich durchzuführen.[1]) Das Gesetz bestimmt deshalb, daß die Vorschriften über die Liquidation der offenen Gesellschaft auf die Aktiengesellschaft entsprechende Anwendung finden.[2]) Die Liquidation besteht auch hier regelmäßig darin, daß das gesellschaftliche Unternehmen in geschäftsmäßiger Weise abgewickelt wird durch Beendigung der laufenden Geschäfte, Versilberung der aktiven Vermögensbestände, Befriedigung oder Sicherstellung der Gesellschaftsgläubiger und Vertheilung des Reinvermögens an die Aktionäre.[3]) Anders als für die offene Gesellschaft ist die Frage zu beantworten, in wie weit Abweichungen vom regelmäßigen Gange der Liquidation statthaft sind. Die im Interesse der Gläubiger getroffenen Bestimmungen sind zwingendes Recht, daher einer Aenderung durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Beschluß der Aktionäre nicht zugänglich. Dagegen sind die Grundsätze über die Versilberung der Aktivbestände und die Vertheilung des Reinvermögens nur dispositives Recht, welches durch den Gesellschaftsvertrag und soweit es sich um die Verwerthung des Aktivvermögens handelt, auch durch Beschluß der Generalversammlung abgeändert werden kann.[4])

II. Die Liquidatoren nehmen als Vertreter wie als Geschäftsführer der liquidirenden Gesellschaft im Allgemeinen eine dem Vorstand entsprechende Stellung ein.[5]) Verschiedenheiten ergeben sich daraus, daß ihre Befugnisse und Obliegenheiten durch den Liquidationszweck begrenzt werden. Hervorzuheben ist: a) Die Vertretungsmacht der Liquidatoren ist auf Liquidationsgeschäfte eingeschränkt,

---

[1]) Oben S. 566.

[2]) Art. 244a Abs. 1. Ueber die Anwendbarkeit der einzelnen Bestimmungen vgl. Ring und Staub zu d. Art. — Im Entw. § 271 ist statt der allgemeinen Verweisung auf die offene G. bestimmt, daß der Geschäftskreis der Liquidatoren und die Form, in der sie die Firma zu zeichnen haben, durch die Vorschriften der §§ 135, 137, 139 entsprechend den jetzigen Art. 137[1], 138, 139 — geregelt werden. Im Uebrigen sind für die L. der A.G. selbstständige Normen gegeben.

[3]) Art. 137.

[4]) Die Generalversammlung kann beschließen, daß statt einer Versilberung der einzelnen Vermögensbestandtheile das Vermögen der aufgelösten G. als Ganzes veräußert werden oder daß eine Naturalvertheilung der Vermögensbestände stattfinden soll. Nach geltendem Recht bedarf es hierzu nur einer einfachen Stimmenmehrheit. Ueber den Entw. vgl. Zusatz am Schluß dieses §. Ueber Abweichungen von der gesetzlichen Regel in Betreff der Vertheilung des Reinvermögens vgl. zu Anm. 44.

[5]) Sie sind in Prozessen ebenso wie der Vorstand gesetzliche Vertreter der G., oben S. 845, Ausnahmen Anm. 14 a. a. O.

zur Eingehung neuer Geschäfte sind sie nur ermächtigt, wenn diese Behufs Beendigung schwebender Geschäfte geschlossen werden.[6]) Die Veräußerung unbeweglicher Sachen ist durch öffentliche Versteigerung zu bewirken.[7]) Die Bestellung von Prokuristen ist ausgeschlossen.[8]) Innerhalb der durch das Gesetz gezogenen Grenzen ist die Vertretungsmacht der Liquidatoren Dritten gegenüber unbeschränkbar.[9]) Mehreren Liquidatoren steht die Vertretungsmacht nur als Gesammtheit zu, wenn nicht bestimmt ist, daß sie einzeln handeln können.[10]) Bei schriftlichen Willenserklärungen sollen sie der Gesellschaftsfirma ihre Namen beifügen.[11]) b) Auf die Liquidatoren findet das für die Mitglieder des Vorstandes geltende Konkurrenzverbot keine Anwendung;[12]) im Uebrigen haben sie auch der Gesellschaft und den anderen Gesellschaftsorganen gegenüber die Rechte und Pflichten des Vorstandes. Sie unterliegen bei ihrer Geschäftsführung der Ueberwachung durch den Aufsichtsrath[13]) und sind der Gesellschaft gegenüber an die ihnen durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Beschlüsse der General-

---

[6]) Prüfungspflicht des Dritten oben S. 573 Anm. 9. Eine Ueberschreitung der gesetzlichen Grenze wird durch Genehmigung der Gen.vers. geheilt, sonst findet Art. 55 entsprechende Anwendung, vgl. B.G.B. 177 fgg.

[7]) Sofern nicht durch den G.vertrag oder durch Beschluß der Gen.vers. eine andere Art der Veräußerung gestaltet ist. Die gleiche Bestimmung findet sich auch im Genossensch.ges. § 87. Dagegen ist im Ges. v. 20. April 1892, ebenso im Entw. das Erforderniß öffentlicher Versteigerung für die Veräußerung von Immobilien ganz gestrichen, vgl. auch BGB. § 46.

[8]) Art. 244 Abs. 2, Entw. 271 Abs. 4. Die Bestimmung ist entbehrlich, oben S. 351, 571², § 139 Anm. 10. Auch eine Bestellung von Handlungsbevollmächtigten zum Betriebe des Handelsgewerbes kann im Liquidationszustande nicht stattfinden, ebenso wenig zum Betriebe des ganzen Liquidationsgeschäftes. Die Liquidatoren können das ihnen übertragene Amt nicht anderen Personen delegiren.

[9]) Oben S. 572.

[10]) Art. 136, oben S. 571. Abweichungen können durch den G.vertrag, durch Beschluß der Gen.vers., in den Fällen richterlicher Ernennung auch durch den Richter festgesetzt werden, vgl. Entw. 271 Satz 3. Daß Abweichungen von der gesetzlichen Regel zum H.register zu verlautbaren sind, ist im geltenden Recht nicht vorgeschrieben, dagegen enthält eine dahin gehende zweckmäßige Bestimmung Entw. 269 Satz 1.

[11]) Art 139, Entw. 139, oben S. 574.

[12]) Art. 247, Entw. § 271¹. Auch diese Bestimmung ist wohl entbehrlich, oben S. 497, 564.

[13]) Art. 244ᵃ Abs. 2; Entw. 271².

versammlung auferlegten Beschränkungen gebunden.[14]) Sie sind in Ermangelung solcher Einschränkungen befugt, rückständige Aktienbeträge einzufordern und den Ausschluß säumiger Aktionäre herbeizuführen.[15]) Sie sind in gleicher Weise wie der Vorstand zur Einberufung der Generalversammlung berechtigt und verpflichtet und haben dessen Befugnisse und Obliegenheiten zur Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen wie in Bezug auf die Vertretung der Gesellschaft bei Anfechtungsklagen. Sie haften der Gesellschaft für die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes und können nach den oben S. 849 f. erörterten Grundsätzen zur Verantwortung gezogen werden. Zu den einzelnen Aktionären stehen die Liquidatoren nicht in einem unmittelbaren Rechtsverhältniß,[15a]) dagegen steht der betreffenden Zahl von Aktionären die Befugniß zu, unter den Voraussetzungen des Art. 222ª Abs. 1 eine Untersuchung ihrer Geschäftsführung zu beantragen und im Falle des Art. 223 auf die Erhebung eines Anspruches gegen sie zu dringen.[16]) Der Anspruch der Liquidatoren auf eine Vergütung für ihre Thätigkeit richtet sich in erster Linie nach dem Anstellungsvertrage.[17]) Auch ohne besondere Vereinbarung können sie Erstattung ihrer Auslagen und eine Vergütung solcher Dienste verlangen, die außerhalb der Liquidation den Gegenstand ihrer gewerblichen Thätigkeit bilden.[18]) — c) Auch Dritten

---

[14]) Beschlüsse der Gen.vers. haben für die Liquidatoren der A.G. dieselbe Bedeutung wie übereinstimmende Willenserklärungen der Gesellschafter für die Liquidatoren der o. G., oben S. 576; R. 24. 58 (222). Durch einen solchen Beschluß können an sich statthafte Abweichungen vom regelmäßigen Gange der L. angeordnet oder nachträglich gutgeheißen werden; ausdrücklich im Ges. anerkannt ist dies für den Fall des Art. 244ª Abs. 4. Rciv. 5. 16 (54).

[15]) R. 22. 30 (136). Sind nach dem G.vertrage die gezeichneten Beträge in bestimmten Terminen zu leisten, so müssen diese auch bei der Einforderung durch die Liquidatoren inne gehalten werden. Soweit die Einforderung vom Ermessen des Vorstandes abhängt, tritt an die Stelle desselben das Ermessen der Liquidatoren.

[15a]) Rciv. 29. 2 (3).

[16]) Oben S. 773, § 65, Entw. 242 ff.

[17]) Fortdauer des mit dem Vorstande geschlossenen Anstellungsvertrages während der L. Rciv. 24. 14 (70). Im Falle richterlicher Ernennung steht dem Registerrichter die Befugniß zu, dem Liquidator eine angemessene Vergütung zu bewilligen. Vgl. B.G.B. 1735; auch Rciv. 22. 19 (107). Durch Beschluß der Gen.vers. kann den Liquidatoren nachträglich auch eine im Voraus nicht festgesetzte Belohnung gewährt werden. Vgl. R. 24. 58 (224).

[18]) Vgl. B.G.B. 605.

gegenüber sind die Liquidatoren in derselben Weise verantwortlich wie der Vorstand;[19]) ebenso haften sie für die dem Vorstande im öffentlichen Interesse auferlegten Verpflichtungen. Insbesondere liegt ihnen ob, die erforderlichen Anmeldungen zum Handelsregister zu bewirken, für das Vorhandensein eines beschlußfähigen Aufsichtsraths zu sorgen, im Falle der Zahlungsunfähigkeit oder Ueberschuldung der Gesellschaft den Konkurs anzumelden.[20])

III. Besonderer Erwähnung bedarf die Verpflichtung der Liquidatoren, für eine geordnete Buchführung Sorge zu tragen. Der Eintritt in den Liquidationszustand bildet den Beginn einer neuen Rechnungsperiode. Die bisher geführten Bücher sind für diesen Zeitpunkt abzuschließen und es ist unter Zugrundelegung eines Inventars eine Bilanz, die sogenannte Liquidationsbilanz aufzustellen.[21]) Auf diese finden indeß die oben erörterten Grundsätze über die Jahresbilanzen der Aktiengesellschaft keine Anwendung.[22]) Der Hauptzweck der Jahresbilanzen, zu ermitteln, ob und in welcher Höhe das verflossene Geschäftsjahr einen unter die Aktionäre vertheilbaren Reingewinn ergeben hat, fällt im Liquidationszustande fort, da hier periodische Gewinnvertheilungen nicht stattfinden und eine Vertheilung des Reinvermögens erst nach Befriedigung oder Sicherstellung der Gläubiger erfolgen darf. Aus dem Wesen der Liquidation folgt, daß die Liquidationsbilanz lediglich eine Vermögensbilanz sein soll,

[19]) Art. 226, Abs. 2, Nr. 5; Entw. 221. Auch die anderen hier aufgeführten Fälle können in Betracht kommen; oben S. 835.

[20]) Strafsanktionen Art. 249, 249 b, c; Entw. 284, 286, 287. Ordnungsstrafen Art. 249 g; Entw. 291.

[21]) Art. 244 a Abs. 3 (Entw. 272); verpflichtet die Liquidatoren nur zur Aufstellung einer Bilanz. Daß aber auch ein neues Inventar errichtet werden muß, liegt auf der Hand, da ohne ein solches die Bilanz in der Luft schweben würde. Staub bezeichnet die L.bilanz als die Eröffnungsbilanz der Liquidationsgesellschaft. Man kann sich diese Bezeichnung gefallen lassen, wenn dabei im Auge behalten wird, daß es sich nicht um den Beginn oder die Fortsetzung, sondern um die Abwickelung eines Geschäftsbetriebes handelt und daß demnach der Gesichtspunkt, der bei den Bilanzen eines zu eröffnenden oder bestehenden Geschäftes nicht in Betracht kommt, hier gerade in den Vordergrund tritt, R. 12. 6 (19); oben S. 292 [16]; S. 880 [3].

[22]) Weder die besonderen, für die Jahresbilanzen geltenden Bewerthungsgrundsätze, noch die Bestimmungen über die Bildung der Passivseite sind anwendbar; Entw. 272: „Die Vorschriften der §§ 238, 239 (gegenwärtig Art. 185 a, b) bleiben außer Anwendung.“ Hierzu Begründ. S. 161. — Dasselbe ist auch schon nach geltendem Recht anzunehmen; Simon, Bilanzen, S. 154. Undeutlich Staub: Die L.bilanz muß eine „aktienrechtliche“ sein.

die den derzeitigen Werth des Gesellschaftsvermögens veranschaulicht, und zwar den Werth, der sich bei der Realisirung desselben voraussichtlich ergeben wird.[23]) Hiernach haben die Liquidatoren die einzelnen Vermögenswerthe selbständig zu schätzen, ohne durch die Vorschriften des Art. 185[a] oder durch etwaige Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages über die Bilanzaufstellung gebunden zu sein.[24])

Die Liquidationsbilanz ist ohne Verzug durch die Gesellschaftsblätter bekannt zu machen und zum Handelsregister einzureichen.[25]) Eine Vorlegung an die Generalversammlung und eine Beschlußfassung der letzteren ist im Gesetz nicht angeordnet und die hierauf bezüglichen Vorschriften der Art. 239 bis 239[c] sind auch nicht entsprechend auf die Aktiengesellschaft übertragbar.[26]) Die Pflicht, bei länger andauernder Liquidation die Bilanz jährlich zu erneuern, ist

---

[23]) Der voraussichtliche Realisirungswerth der einzelnen Vermögensbestandtheile ist auch dann in die L.bilanz aufzunehmen, wenn eine andere Art der Verwerthung in Aussicht genommen ist.

[24]) Es ist auf die allgemeine Vorschrift des Art. 29 (Entw. 35) zurückzugehen.

[25]) Art. 224[a] Abs. 3; Entw. 272 Satz 2.

[26]) Daß die entsprechende Anwendung nicht im Sinne des Gesetzes liegt, ergiebt sich schon daraus, daß die öffentliche Bekanntmachung der L.bilanz und deren Einreichung zum H.register ohne Verzug nach der Errichtung geschehen soll, während dies für die Jahresbilanzen erst nach der Genehmigung durch die Gen.vers. vorgeschrieben ist. Welche Bedeutung sollte der Genehmigung oder gar einer Versagung der Genehmigung auch beizumessen sein? Die bei Beginn des Gesellschaftsgeschäfts aufzustellende Eröffnungsbilanz ist einer solchen nicht unterworfen; für die L.bilanz kommt überdies in Betracht, daß die Liquidation unabhängig vom Willen der Aktionäre eintritt und es mithin auch nicht gerechtfertigt ist, die Liquidatoren in Bezug auf die für den Beginn ihrer Thätigkeit unerläßliche Grundlage von einem Gen.vers.beschluß abhängig zu machen. Der Kontrole des Aufsichtsraths unterliegen die Liquidatoren nach der allgemeinen Vorschrift des Art. 244[a] Abs. 2 auch in Bezug auf die L.bilanz, und den Aktionären stehen genügende Mittel zu Gebote, um eine Besprechung der L.bilanz durch die Gen.vers. herbeizuführen und die Liquidatoren wegen unrichtiger Aufstellung zur Verantwortung zu ziehen. Man könnte in der Genehmigung der L.bilanz eine Entlastung des Vorstandes und Aufsichtsraths wegen der Geschäftsführung seit Schluß des letzten Geschäftsjahres bis zur Auflösung finden wollen. Darauf ist aber die L.bilanz nicht zugeschnitten. — Es ist hiernach nicht zu billigen, daß § 272 des Entw.'s die hierher gehörigen, für die Jahresbilanzen gegebenen Vorschriften, mit Ausnahme der die Gewinn- und Verlustrechnung und die Gewinnvertheilung betreffenden Bestimmungen auf die L.bilanz für anwendbar erklärt. In der Literatur wird die Anwendbarkeit freilich mehrfach, aber ohne Begründung behauptet. Richtig Ring S. 671.

zwar ebenfalls nicht ausdrücklich im Gesetz ausgesprochen, aber aus der auch für die Liquidation geltenden Bestimmung des Art. 29 zu entnehmen.[27])

Die Vorschriften über die Errichtung und Veröffentlichung der Liquidationsbilanz sind nach Art. 249[g] durch Ordnungsstrafen erzwingbar; die Liquidatoren, welche die Errichtung unterlassen, laufen auch Gefahr, der Strafbestimmung des Art. 210[3] Konk.-Ord. zu verfallen.

IV. Durch die Liquidation soll der den Aktionären zustehende Antheil am Kapitalvermögen der Gesellschaft realisirt werden. Das Aktienrecht begründet aber nur einen Anspruch auf einen verhältnißmäßigen Antheil an dem nach Befriedigung der Gläubiger verbleibenden Reinvermögen der Gesellschaft. Vertheilungen des letzteren an die Aktionäre dürfen daher nicht stattfinden, bevor den Gesellschaftsgläubigern Genüge geschehen ist.[27a]) Zu diesem Behuf sind die bekannten Gläubiger durch besondere Erlasse zur Anmeldung ihrer Ansprüche aufzufordern.[28]) Im Interesse unbekannter Gläubiger ist

---

[27]) Ausdrücklich vorgeschrieben wird die jährliche Erneuerung im Entw. § 272 Abs. 1. Ebenso Genossensch.ges. § 87 Abs. 1; Ges. v. 20. April 1892, § 72 Abs. 2. Eine Verpflichtung zur Veröffentlichung der erneuerten Bilanzen besteht nach geltendem Recht nicht, anders nach dem Entw. — Entscheidend für die Erneuerung ist das mit der Auflösung beginnende Liquidationsjahr, nicht das bei der Auflösung laufende Geschäftsjahr. Widersinnig ist die Ansicht, daß auch während der Liquidation mit Ablauf des Geschäftsjahres nach wie vor Betriebsbilanzen zu errichten und der Gen.vers. vorzulegen sind. Dagegen ist es allerdings zweckmäßig, bei länger dauernder Liquidation periodische Rechnungslegung an die Gen.vers. vorzuschreiben. Insoweit ist dem Entw. de lege ferenda zuzustimmen.

[27a]) Vgl. hierzu R.O.H.G. R. 24. 62 (248 ff.). Der Grundsatz, daß nur das nach Befriedigung der Gläubiger verbleibende Reinvermögen an die Aktionäre vertheilt werden darf, gilt auch außerhalb Deutschlands. Dagegen findet sich die Vorschrift einer an die Gläubiger zu richtenden Aufforderung und das Erforderniß einer Sperrfrist nur noch im Ungar. und Schweiz. G.B. Die Bestimmungen stammen aus dem Preuß. Aktienges. § 29 und dieses führt wiederum auf das A.L.R. I. 17 § 138 f., 308; II. 8 § 682 zurück. — Der Entw. hat das geltende Recht mit geringen, zum größten Theil dem B.G.B. §§ 50—52 sich anschließenden Aenderungen beibehalten.

[28]) Art. 245[3], 202[1]. Ein besonderer Erlaß ist auch dann erforderlich, wenn der Wohnort der Gläubiger nicht bekannt ist. In diesem Falle ist die Aufforderung an die namentlich zu benennenden Gläubiger öffentlich bekannt zu machen. Im Entw. ist die Aufforderung an die bekannten Gläubiger mit Recht gestrichen, anders B.G.B. 50[2].

das sogen. Sperrjahr (gesperrte Jahr), d. h. ein Jahr seit dem Tage, an welchem die öffentliche Aufforderung (oben § 138 a. E.) zum dritten Mal in den Gesellschaftsblättern erschienen ist, abzuwarten.[29]) Die Gläubiger, deren Forderungen der Existenz und Höhe nach feststehen, müssen befriedigt oder es muß der Betrag ihrer Forderungen hinterlegt sein. Die Hinterlegung ist aber in Betreff dieser Forderungen nur statthaft, wenn ein rechtmäßiger Hinterlegungsgrund vorliegt.[30]) Als ein solcher ist die Auflösung der Gesellschaft und der Eintritt in die Liquidation nicht anzusehen und die an die Gläubiger gerichtete Aufforderung, sich bei der Gesellschaft zu melden, hat hinsichtlich der fälligen und unstreitigen Forderungen nicht die Bedeutung, eine Bringschuld der Gesellschaft in eine Holschuld umzuwandeln.[31]) Anders liegt die Sache bei den schwebenden streitigen Verbindlichkeiten.[32]) Hier gewährt das Gesetz der Gesellschaft ein dreifaches Wahlrecht; sie kann a) den voraussichtlichen Betrag der Forderung gerichtlich hinterlegen; b) dem Gläubiger eine angemessene Sicherheit bestellen; c) die Vertheilung des Gesellschaftsvermögens bis zur endgültigen Feststellung der Forderung aussetzen.[33]) Bei

---

[29]) Erfolgt die Bekanntmachung in mehreren öffentlichen Blättern, so beginnt der Lauf des Sperrjahres mit dem Ablauf des Tages, an welchem die dritte Bekanntmachung in dem zuletzt erscheinenden Blatte veröffentlicht ist. — Nach Preuß. A.gesetz betrug die Sperrfrist sechs Monate, was auch ausreichend sein dürfte. Das Sperrjahr findet sich indeß schon im Preuß. Entw. des H.G.B.'s und ist aus letzterem in das Genossensch.ges. und das Ges. v. 20. 4. 92, ebenso in das Schweiz. Recht (667) übergegangen, auch im neuen Entw. beibehalten; die öffentliche Aufforderung an die unbekannten Gläubiger ist nach demselben von den Liquidatoren zu veranlassen; § 270 (oben § 138 zu Anm. 16). Ungarn 204 schreibt eine sechsmonatliche Frist vor; in Oesterreich ist die Frist durch V. vom 21. Juni 1873 auf drei Monate herabgesetzt. v. Canstein österr. H.R. I S. 396; Pollitzer österr. H.R. S. 288.

[30]) So ausdrücklich bestimmt im Entw. 274 Abs. 2 B.G.B. 52. Das Gleiche ist aber auch schon nach geltendem Recht anzunehmen.

[31]) Eine Verpflichtung der Gläubiger, die Zahlung im Geschäftslokal der Gesellschaft in Empfang zu nehmen, wird durch die Aufforderung nicht begründet.

[32]) Zu den schwebenden Verbindlichkeiten gehören Verpflichtungen aus laufenden Geschäftsbeziehungen, deren Betrag noch nicht feststeht, ferner bedingte und betagte Verbindlichkeiten; R. 24. 62 (254); Genossensch.ges. § 88; Ges. v. 20. 4. 92 § 74. Betagte Verpflichtungen werden durch den Eintritt der G. in die L. nicht fällig, weder können die Gläubiger vorzeitige Zahlung verlangen, noch kann ihnen solche aufgenöthigt werden.

[33]) Art. 245[3]; 202[3]; Entw. 274.

diesen Forderungen bildet also der Liquidationszustand als solcher einen rechtmäßigen Hinterlegungsgrund.[34]) Die Gläubiger haben ein Klagerecht auf Hinterlegung oder Bestellung einer angemessenen Sicherheit,[35]) wenn sie darthun können, daß Vertheilungen des Gesellschaftsvermögens stattgefunden haben oder in Aussicht genommen sind. Auch über die Angemessenheit der bestellten oder angebotenen Sicherheit hat im Streitfalle der Prozeßrichter zu entscheiden.

Eine Verpflichtung der Liquidatoren, für gleichmäßige Befriedigung der Gläubiger zu sorgen, wie das Reichsgericht angenommen hat,[36]) besteht nicht. Der Schutz, den das Gesetz den Gläubigern in dieser Hinsicht gewährt, beschränkt sich darauf, daß die Liquidatoren verpflichtet sind, sobald sich Zahlungsunfähigkeit oder Ueberschuldung der Gesellschaft herausstellt, alle Zahlungen zu sistiren und den Konkurs anzumelden.[36a]) Vertheilungen des Gesellschaftsvermögens, die den gesetzlichen Bestimmungen zuwider laufen, begründen eine Ersatzpflicht der Liquidatoren und der Mitglieder des Aufsichtsraths nach den oben S. 853, 864 erörterten Grundsätzen. Auch die Aktionäre haften auf Rückerstattung der widerrechtlich empfangenen Beträge. Die Haftung kann von der Gesellschaft, subsidiär auch von den Gesellschaftsgläubigern geltend gemacht werden. Der Anspruch gegen die Aktionäre wird weder durch den guten Glauben der Empfänger beseitigt, noch steht ihm der Einwand entgegen, daß die Vertheilung auf einem Beschluß der Generalversammlung beruht, oder durch eine für die Gesellschaft verbindliche Handlung ihrer Vertreter

---

[34]) Die G. ist befugt, durch die Hinterlegung sich den Weg für die Vertheilung des verbleibenden G.vermögens frei zu machen. Auch bei streitigen und schwebenden Verbindlichkeiten hat aber weder der Eintritt in die L. noch die Hinterlegung eine Aenderung des Zahlungsortes zur Folge.

[35]) Nach Wahl der Gesellschaft. Darüber, inwieweit die Gläubiger der Gesellschaft neben den aus dem A.gesetz hervorgehenden Befugnissen zu arrestatorischen Maßregeln berechtigt sind, ist nach den Bestimmungen der C.P.O. zu entscheiden.

[36]) Rciv. 7. 34 (106). Zustimmend Ring S. 674; Staub S. 607. Dagegen mit Recht Petersen S. 577. — So lange kein Konkursgrund vorliegt, braucht kein Gläubiger sich eine gleichmäßige Befriedigung gefallen zu lassen.

[36a]) Haftung der G.organe im Falle einer nach eingetretener Zahlungsunfähigkeit oder Ueberschuldung geleisteten Zahlung, oben S. 853; Entw. 221, 229.

bewirkt worden ist.[37]) Auch ist die Rückforderung einer kurzen Verjährung nicht unterworfen.[37a])

Gläubiger, deren Forderungen weder aus den Handelsbüchern der Gesellschaft, noch sonst ersichtlich sind, können, wenn sie sich bis zum Ablauf der Sperrfrist nicht gemeldet haben, sich nur an das zur Zeit der Meldung noch unvertheilte Gesellschaftsvermögen halten.[38]) Die Frage, ob in einem solchen Falle der Gläubiger das Vorhandensein unvertheilten Gesellschaftsvermögens zu beweisen habe oder ob die stattgehabte Vertheilung von der Gesellschaft als Einrede geltend zu machen sei,[39]) ist nicht richtig gestellt. So lange die Liquidation dauert, können alle Gläubiger, auch diejenigen, die sich bis zum

---

[37]) Dadurch wird die Rechtswidrigkeit der Zahlung nicht beseitigt, die Klage bleibt als condictio sine causa begründet (B.G.B. 812). Auch ein Verzicht der G. würde unwirksam sein, weil gegen das öffentliche Recht verstoßend. Anders, wenn die Liquidatoren oder die Mitglieder des Aufsichtsraths von der Gesellschaft in Anspruch genommen werden. Der Anspruch der Gläubiger gegen die Aktionäre ist ebenso wie der Anspruch gegen die Liquidatoren und die Mitglieder des Aufsichtsraths nur begründet, soweit sie aus dem G.vermögen keine Befriedigung erlangt haben. — Die für die Aktionäre geltenden Bestimmungen finden auch auf die Inhaber von Genußscheinen Anwendung, denen ein Recht auf eine Liquidationsquote zusteht.

[37a]) Gegenwärtig bestimmt Art. 198, daß die Kommanditisten der Aktiengesellschaft für die Verbindlichkeiten der G. haften, soweit sie den gesetzlichen Vorschriften entgegen Zahlungen von der G. empfangen haben. Auf die Aktiengesellschaft ist diese Bestimmung nach dem geltenden Recht nicht für anwendbar erklärt; damit ist zwar eine direkte Haftung der Aktionäre den Gläubigern gegenüber nicht verneint, es fehlt aber an einer gesetzlichen Grundlage derselben. Der Entw. hat den im Art. 198 enthaltenen Grundsatz für die Aktionäre der A.G. ausgesprochen mit der oben, § 133 Anm. 30, erörterten Ausnahme in Betreff der gutgläubig empfangenen Zinsen und Dividenden und mit der Maßgabe, daß im Falle der Konkurseröffnung über das Gesellschaftsvermögen die den Gesellschaftsgläubigern gegen die Aktionäre zustehenden Rechte durch den Konkursverwalter ausgeübt werden, sowie ferner daß die Ansprüche an die Aktionäre, die durch gesetzwidrige Zahlungen aus dem G.vermögen begründet werden, in fünf Jahren verjähren. — Nach der Fassung des Entw. erscheint es zweifelhaft, ob neben dem Anspruch der Gläubiger ein Rückforderungsrecht der G. bestehen soll.

[38]) Das Preuß. A.gesetz v. 9. Nov. 1843 verlangte eine Meldung innerhalb der Sperrfrist sowohl seitens der bekannten wie seitens der unbekannten Gläubiger und ließ für beide im Falle der Unterlassung Verwirkung des Anspruchs eintreten. Das H.G.B. hat das System der Verwirkung beseitigt. Landesgesetze, die ein Aufgebot der unbekannten Gläubiger einer aufgelösten A.G. mit Präklusivwirkung zulassen, sind daher, wenn nicht früher, durch § 2 des Reichsges. v. 5. Juni 1869 aufgehoben; vgl. Preuß. Einf.ges. § 25; Seu. 42, 83.

[39]) R. 19. 54 (163); Staub S. 606; Ring S. 673.

Ablauf der Sperrfrist nicht gemeldet haben, ihre Ansprüche gegen die Gesellschaft geltend machen. Durch Vertheilungen des Gesellschaftsvermögens, die vor ihrer Meldung erfolgt sind, werden nicht ihre Forderungen, sondern die Mittel zu ihrer Befriedigung reduzirt. Daraus folgt, daß weder das Vorhandensein unvertheilten Gesellschaftsvermögens zur Klagebegründung gehört, noch aus dem Nichtvorhandensein desselben ein Einwand gegen die Klage herzuleiten ist. Will der verspätet auftretende Gläubiger Vertheilungen des Gesellschaftsvermögens anfechten, so muß er darthun, daß dieselben erst erfolgt sind, nachdem er sich bereits bei der Gesellschaft gemeldet hatte.[40])

V. Regelmäßig kommt das ganze nach Befriedigung der Gläubiger verbleibende Reinvermögen zur Vertheilung unter die Aktionäre und der Antheil der einzelnen Aktionäre wird in der Regel durch das Verhältniß der Aktienbeträge bestimmt.[41]) Abweichungen können sich aus dem Gesellschaftsvertrag ergeben. Durch denselben kann auch anderen Personen als Aktionären ein Antheil am Reingewinn gewährt sein,[41a]) ja, es ist möglich, daß letzterer ganz für andere Zwecke bestimmt ist.[42]) Ebenso können im Gesellschaftsvertrage Abweichungen von der gleichmäßigen Vertheilung festgesetzt sein.[43]) In Ermangelung einer Statutenbestimmung aber kann dem Aktionär der ihm gesetzlich zustehende Antheil am Reinvermögen nicht entzogen oder geschmälert werden.[44]) Konkurriren voll eingezahlte mit nicht voll eingezahlten

---

[40]) Vertheilungen des G.vermögens, die vor Ablauf der Sperrfrist erfolgt sind, können auch von den Gesellschaftsgläubigern angefochten werden, die sich bis zum Ablauf der Sperrfrist nicht gemeldet haben.

[41]) Naturalvertheilungen der Gesellschaftsaktiva sind nicht ausgeschlossen, aber nur insoweit statthaft, als eine gleichmäßige Vertheilung unter die Aktionäre erfolgt, wie z. B. in dem Reiv. 34. 14 (57) mitgetheilten Falle.

[41a]) So namentlich den Inhabern von Genußscheinen, die an Stelle amortisirter Aktien ausgegeben werden. Auch Gründervortheile können wie in einem Antheil am Reingewinn, so auch in einer Betheiligung am Reinerlös der Liquidation bestehen. In Frankreich ist letzteres in Betreff der parts de fondateur bestritten.

[42]) Das Reinvermögen kann statutenmäßig wohlthätigen oder anderen Zwecken gewidmet sein, Reiv. 7. 23 (40). Eine solche G. paßt freilich kaum noch in den Rahmen der A.G.

[43]) Vorzugsaktien, oben S. 801.

[44]) Vgl. oben Anm. 4. Daß derartige, das gesetzliche Recht des Aktionärs schmälernde Statutenbestimmungen im ursprünglichen G.vertrage oder in einer vor Ausgabe der betreffenden Aktien beschlossenen Abänderung desselben enthalten sein müssen, ist zwar nicht vorgeschrieben, wird aber anzunehmen sein in Betreff

Aktien, so entscheidet nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts nicht der eingezahlte sondern der Nennbetrag der Aktien.[45])

VI. Den Abschluß der Liquidation bildet die den Aktionären, d. h. der Generalversammlung zu legende Schlußrechnung.[46]) Die Genehmigung der Schlußrechnung bewirkt, wenn nicht besondere Vorbehalte gemacht sind, die Entlastung der Liquidatoren und deckt auch Abweichungen von dem regelmäßigen Gange der Liquidation, soweit sie in der Schlußrechnung zur Sprache gebracht sind. Auf die Legung der Schlußrechnung kann die Generalversammlung gegen den Einspruch einzelner Aktionäre nicht verzichten; sie kann daher auch nicht ohne eine solche durch Mehrheitsbeschluß den Liquidatoren Entlastung ertheilen.

Die Beendigung der Liquidation ist von den Liquidatoren durch die Gesellschaftsblätter bekannt zu machen; auch sind dieselben verpflichtet, das Erlöschen der Liquidationsfirma zum Handelsregister anzumelden.[47])

Nachdem die Beendigung der Liquidation bekannt gemacht ist, sind die Handelsbücher der Gesellschaft an einem vom Registergericht zu bestimmenden sicheren Orte aufzubewahren. Das Gericht kann die Aktionäre und die Gesellschaftsgläubiger zur Einsicht ermächtigen.

---

solcher Bestimmungen, durch welche das G.vermögen ganz oder theilweise der Vertheilung an die Aktionäre entzogen wird.

[45]) Reiv. 33. 3 (16); zustimmend Petersen S. 582; Ring S. 396, 677; Staub S. 308. Anders R.O.H.G. Bd. 34, 372. — Der Entw. 273 Abs. 2 steht im Allgemeinen auf letzterem Standpunkt (der auch wohl den Anschauungen des Verkehrs entspricht und de lege ferenda den Vorzug verdient) mit der Maßgabe, daß die Vertheilung nach Verhältniß der eingeforderten Beträge erfolgen und es soll die Höhe der eingezahlten Beträge nur insoweit entscheiden, als auf einzelne Aktien höhere als die eingeforderten Einzahlungen geleistet sind. — Ueber die nach der Ansicht des Reichsgerichts erforderliche Ausgleichung bei der Vertheilung Petersen S. 584.

[46]) Art. 245 Abs. 4; Reiv. 34. 14 (57).

[47]) Art. 245[4] schreibt allerdings nur die Bekanntmachung in den Gesellschaftsblättern vor, die Verpflichtung der Liquidatoren zu der obigen Anmeldung ergiebt sich aber aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Nicht erforderlich ist, daß daneben noch besonders die Beendigung der L. angemeldet werde. Dies ist aber bestritten, Birkenbihl, in Nassow und Küntzel, Beiträge Bd. 36 S. 824 und Citate das. — Der Entw. 275[1] verlangt Anmeldung des Erlöschens der L.firma, nicht die Bekanntmachung der Liquidationsbeendigung in den G.blättern, die übrigens auch nach dem geltenden Rechte nicht unter den Schutz von Ordnungsstrafen gestellt ist.

Die Gewährung der Einsicht hängt vom richterlichen Ermessen ab.[48]) Wenn sich nachträglich das Vorhandensein von Vermögensstücken herausstellt, die bei der Liquidation nicht berücksichtigt worden sind, so ist dieselbe wieder zu eröffnen.[49])

Zusatz zu §§ 137 bis 140. Die Abweichungen des Entw. von den in den vorstehenden Paragraphen erörterten Bestimmungen des geltenden Rechts sind in den Anmerkungen berücksichtigt. Hier ist Folgendes hinzuzufügen:

I. Der Entw. giebt in zwei Paragraphen (276, 277) Vorschriften über die Veräußerung des Vermögens einer A.G. als Ganzes. Erforderlich ist hierzu immer, sofern der G.vertrag nicht weitergehende Anforderungen stellt, ein mit Dreiviertelmehrheit gefaßter Gen.vers.beschluß. Regelmäßig hat dieser Beschluß, und zwar ohne daß es einer Eintragung desselben in das H.register bedarf, die Auflösung der G. und den Eintritt der L. zur Folge. Die Aufgabe der Liquidatoren besteht in der Vornahme der Geschäfte und Rechtshandlungen, die zur Ausführung der beschlossenen Maßregel gehören. Die Ausantwortung des Vermögens darf nur unter Beobachtung der Vorschriften stattfinden, die für die Vertheilung des Vermögens an die Aktionäre gelten (§ 276).

Diese Vorschriften erleiden eine Ausnahme, wenn das Vermögen der A.G. vom Reich, einem Bundesstaat oder einem inländischen Kommunalverband übernommen wird. Hier kann, wenn die Gen.vers. mit Dreiviertelmehrheit ihre Zustimmung ertheilt, vereinbart werden, daß die Liquidation unterbleiben soll. Alsdann hat der Vorstand zugleich mit der Auflösung der Gesellschaft diesen Beschluß zum Handelsregister anzumelden unter Beifügung des Uebernahmevertrages in Urschrift oder beglaubigter Abschrift. Vor der Eintragung in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes hat der Beschluß keine rechtliche Wirkung; mit der Eintragung gilt der Uebergang des Vermögens der Gesellschaft einschließlich der Schulden als erfolgt, die Firma der Gesellschaft erlischt.

Zu diesen Bestimmungen ist zu bemerken:

a) Dem Wortlaut nach beziehen sich dieselben nur auf den Fall, in welchem der Gen.vers.beschluß noch während des Bestehens der G. gefaßt ist. Aus der Begr. ergiebt sich aber, daß die obigen Grundsätze auch dann entsprechende Anwendung finden sollen, wenn der Uebernahmevertrag erst geschlossen wird, nachdem die Gesellschaft bereits in Liquidation getreten ist. Die Anwendung des § 277 führt in diesem Fall dahin, daß die Fortsetzung der Liquidation unterbleibt.

b) Die Uebernahme des Vermögens einer A.G. durch das Reich, einen deutschen Bundesstaat oder einen inländischen Kommunalverband,

---

[48]) Art. 246. Das Ermessen des Gerichts entscheidet auch über den Umfang der Einsichtnahme. Daß nur die letzten Aktionäre zur Einsicht ermächtigt werden dürfen, sagt das Gesetz nicht; — a. M. Staub.

[49]) Staub zu Art. 245 § 8.

mit Ausschluß der Liquidation, hat die Wirkung einer Gesammtnachfolge, es bedarf also keiner besonderen Uebertragung der einzelnen Vermögensbestandtheile. Nicht dasselbe gilt in den übrigen Fällen, in denen das Vermögen der A.G. als Ganzes auf einen Anderen übertragen wird. Hier vollzieht sich der Vermögensübergang erst vermittelst der zur Ausführung des Beschlusses gehörigen Geschäfte und Rechtshandlungen, so daß also z. B. die Auflassung der zum Vermögen der A.G. gehörigen Grundstücke erforderlich ist.

c) Im Fall des § 277 ist mit dem Beschluß der Gen.vers. der namens der Gesellschaft mit dem Uebernehmer geschlossene Veräußerungsvertrag zum Handelsregister zu überreichen. Für die Fälle des § 276 ist dieses Erforderniß nicht aufgestellt; es fehlt hier aber auch an einer klaren Bestimmung über das Verhältniß zwischen dem Gen.vers.beschluß und dem Veräußerungsvertrag. Wenn die Gen.vers. in formgerechter Weise eine Verwerthung des G.vermögens durch Veräußerung des Vermögens im Ganzen beschließt, so hat ein solcher Beschluß die Auflösung der G. zur Folge. Der Beschluß der Gen.vers. kann der Eingehung des Veräußerungsvertrages voraufgehen, anscheinend wird dies sogar als der regelmäßige Fall betrachtet. Was ist nun Rechtens, wenn, nachdem der Gen.vers.beschluß gefaßt ist, der Veräußerungsvertrag nicht zu Stande kommt? Nach den vorliegenden Bestimmungen läßt sich nur annehmen, daß es alsdann bei der Auflösung verbleibt und die Liquidation im gewöhnlichen Geleise zu bewirken ist.

II. Der Entw. enthält in den §§ 281 bis 283 Bestimmungen über die Nichtigkeitserklärung einer in das H.register eingetragenen A.G. Dieselbe kann durch richterliches Urtheil stattfinden, wenn der G.vertrag die vom Gesetz als wesentlich bezeichneten Bestimmungen nicht enthält oder wenn eine dieser Bestimmungen ungültig ist. Die Klage steht jedem Gesellschafter, jedem Mitgliede des Vorstandes und des Aufsichtsrathes sowie der Staatsbehörde zu; die namens der letzteren zuständigen Behörden sind von den Landesregierungen zu bestimmen. (Der Vorentw. wollte die Erhebung der Klage dem Staatsanwalt des Landgerichts übertragen, in dessen Bezirk die G. ihren Sitz hat.) Prozessualisch sollen die für die Anfechtung von Gen.vers.beschlüssen geltenden Grundsätze entsprechende Anwendung finden. Wenn es sich um eine Bestimmung über Firma und Sitz der G., den Gegenstand des Unternehmens, die Form der Bekanntmachungen oder die Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes handelt, so ist eine Heilung des Mangels durch einen den Vorschriften für Abänderung des G.vertrages entsprechenden Beschluß zulässig. Betrifft der Mangel die Bestimmungen über die Berufung der Gen.vers., so bedarf es eines einstimmigen Beschlusses sämmtlicher Gesellschafter, ein Erforderniß, das schwer zu erfüllen sein dürfte. Unbedingt ausgeschlossen ist die nachträgliche Heilung von Mängeln, welche die Bestimmungen über die Höhe des Grundkapitals und den Betrag der einzelnen Aktien betreffen. Hier ist stets eine Neugründung erforderlich. In allen übrigen Fällen soll die Heilung

des Mangels wohl bis zur Rechtskraft des die Nichtigkeit aussprechenden Urtheils statthaft sein. Dieses Urtheil hat nur deklaratorische Bedeutung; wird die G. für nichtig erklärt, so gilt sie ab initio als nicht vorhanden. Das thatsächliche Vorhandensein der G. ist aber insofern von Bedeutung, als schwebende Verhältnisse abzuwickeln sind. Dabei sollen im allgemeinen die für die Auflösung der G. gegebenen Vorschriften maßgebend sein. Die Wirksamkeit der vor der Nichtigkeitserklärung namens der G. mit dritten Personen geschlossenen Rechtsgeschäfte wird durch das Urtheil nicht berührt. Soweit es zur Erfüllung der eingegangenen Verbindlichkeiten erforderlich ist, haben die Gesellschafter die versprochenen Einlagen zu leisten. Die Gründer, die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrathes haften den Gläubigern für einen etwaigen Ausfall als Gesammtschuldner. Diese Bestimmungen enthalten einen anerkennenswerthen Versuch, ein schwieriges Problem zu lösen. Daß sie zu einer großen Zahl von Streitfragen Veranlassung geben werden, ist mit Sicherheit zu erwarten. Hier mag nur erwähnt werden, daß kein rechter Grund für die hervorgehobene Ausfallshaftung ersichtlich ist, denn wenn die Aktionäre in Höhe der versprochenen Einlagen zur Befriedigung der Gläubiger herangezogen werden können, so sind diese nicht schlechter gestellt, wie wenn die Gesellschaft rechtsgültig entstanden wäre. Die Bestimmung erscheint um so härter, als die bei sonstigen Ansprüchen aus dem Gründungshergange Platz greifende fünfjährige Verjährung nicht für anwendbar erklärt ist.

§ 141.

Fusion.[1])

I. Fusion ist die Vereinigung zweier Aktiengesellschaften in der Weise, daß die eine Gesellschaft die andere in sich aufnimmt. Die Letztere, die aufgenommene (fusionirte) Gesellschaft löst sich auf, aber ohne daß der Auflösung eine Liquidation folgt. Sie überträgt ihr gesammtes Vermögen, Aktiva und Passiva, auf die andere, die aufnehmende (übernehmende, fusionirende) Gesellschaft; ihre Aktionäre werden durch Gewährung von Aktienrechten der aufnehmenden Gesellschaft abgefunden, werden also fortan Mitglieder dieser Gesellschaft.[2])

---

[1]) Art. 215 Abs. 4; 247 (§ 141). Renaud A.G. S. 805 fg. C.G. S. 778; Gierke Genossensch.theorie S. 863[1]; 888[2]; 890 f.; Cosack H.R. S. 695 (3. Aufl.); Schultze-Görlitz Handelsregister S. 371 ff.; Zimmermann, Bu. 6 S. 225; Wiener Z. 27 S. 333, 365 f.; Hergenhahn in Kohler Arch. f. bürg. Recht Bd. 9 S. 46. — R. 14. 113 (354); Reiv. 9. 3 (9); 28. 83 (359); 33. 9 (41). — Lyon Caën Traité II. no. 337 ss.; Belgien 115; Ital. 193—196; Portug. 125—127; Ungarn 208; Schweiz 669.

[2]) Nur die Vereinigung zweier A.gesellschaften fällt unter den Begriff der Fusion, nicht die Vereinigung anderer Gesellschaften, auch nicht die Vereinigung einer A.G. mit einer anderen Gesellschaft. Zum Begriff der Fusion gehört

II. Die Fusion kommt durch Generalversammlungsbeschlüsse beider Gesellschaften zu Stande, die den Fusionsvertrag, d. h. die auf Vereinigung gerichtete Willensübereinstimmung zum Ausdruck bringen.[3]) Die Beschlüsse müssen einander entsprechen, sie müssen die Modalitäten der Vereinigung, insbesondere den Betrag der Aktien, die den Aktionären der sich auflösenden Gesellschaft von der übernehmenden Gesellschaft zu gewähren sind, gleichmäßig festsetzen.[4])

---

ferner, daß die Vereinigung in der oben angegebenen Weise geschieht. Danach ist a) die Fusion nur zwischen zwei Gesellschaften möglich, der fusionirenden und der fusionirten. Nimmt eine Gesellschaft gleichzeitig mehrere Gesellschaften in sich auf, so liegt immer, auch wenn ein einheitlicher Uebernahmebeschluß gefaßt wird, eine Mehrheit von Fusionen vor. — b) Die übernehmende G. muß zur Zeit des Fusionsbeschlusses bereits vorhanden sein. Es ist daher keine Fusion im Sinne des Gesetzes, wenn zwei oder mehrere Gesellschaften beschließen, ihr Vermögen in eine neu zu gründende A.G. einzuwerfen; a. M. Wiener a. a. O.; v. Hahn zu Art. 247. — c) Es muß vereinbart sein, daß die Aktionäre der sich auflösenden G. durch Gewährung von Aktienrechten der übernehmenden A.G. abgefunden werden. Nicht im Widerspruch mit letzterem Erforderniß steht es, daß das R.O.H.G. und das Reichsger. die Bestimmungen über Fusion auch dann für anwendbar erachten, wenn den Aktionären ein Wahlrecht zwischen Geldabfindung und Gewährung von Aktienrechten eingeräumt ist, sofern sich sämmtliche Aktionäre für die zweite Alternative entscheiden. Das Zustandekommen der Fusion ist in diesem Falle bedingt durch die Entschließung der Aktionäre; der Statthaftigkeit eines derartig bedingten Fusionsbeschlusses aber steht eine gesetzliche Vorschrift nicht entgegen. Zustimmend Ring; a. M. Staub.

[3]) Staub meint, der eigentliche Fusionsvertrag sei erst nach der Eintragung der Gen.vers.beschlüsse von den beiderseitigen Vorständen als den gesetzlichen Vertretern der sich vereinigenden Gesellschaften abzuschließen. Er unterscheidet demnach ein dreifaches Stadium: a) ein vorläufiges Abkommen der beiderseitigen Vorstände und Aufsichtsräthe; b) die Gen.vers.beschlüsse und deren Eintragung; c) den Abschluß des eigentlichen Fusionsvertrages. — Diese Auffassung findet in den Vorschriften des geltenden Rechts keine Stütze. (Ueber den Entw. vgl. Zus. am E. d. §). Eine vorläufige Verständigung ist allerdings durch die Natur der Sache geboten, da es sonst für die Beschlüsse der Generalversammlungen an der erforderlichen Grundlage fehlen würde. Darüber, durch wen, ob durch den Vorstand oder den Aufsichtsrath, die Vorverhandlungen zu führen sind, bestimmt das Gesetz nichts. Wenn aber auf Grund des vorläufigen Abkommens von beiden Gesellschaften ein rechtsgültiger Fusionsbeschluß gefaßt ist, so ist damit der beiderseitige Gesellschaftswille erklärt und es ist nunmehr für den Abschluß eines Vertrages durch die beiden Vorstände kein Raum mehr vorhanden, Ring zu Art. 247.

[4]) Eine Reihenfolge der Beschlüsse ist nicht vorgeschrieben. Für den zuerst gefaßten Beschluß ist es eine stillschweigende Bedingung, daß von der anderen Seite ein entsprechender Beschluß gefaßt wird, bezw. zur rechtlichen Existenz gelangt. Vgl. Anm. 8.

III. Der Vereinigungsbeschluß bedarf seitens der sich auflösenden Gesellschaft einer Mehrheit von drei Vierteln des an der Abstimmung betheiligten Grundkapitals, sofern der Gesellschaftsvertrag nicht weiter gehende Erfordernisse aufstellt.[5]) Für die übernehmende Gesellschaft schließt die Vereinigung immer eine Erhöhung des Grundkapitals in sich, unterliegt daher den für Erhöhungsbeschlüsse geltenden Bestimmungen, soweit die Eigenthümlichkeit der Fusion nicht Abweichungen bedingt. Namentlich gilt auch hier als gesetzliche Regel das Erforderniß der Dreiviertelmehrheit; der Gesellschaftsvertrag kann aber nicht blos schwerere sondern auch leichtere Bedingungen festsetzen.[6]) Ebenso ist die Bestimmung anwendbar, daß, abgesehen von Versicherungsgesellschaften, eine Erhöhung des Grundkapitals nicht vor der vollen Einzahlung desselben stattfinden darf. Dagegen ist die Vorschrift, daß der Beschluß den Mindestbetrag bezeichnen müsse, zu welchem die neuen Aktien auszugeben sind, auf den Fusionsbeschluß nicht zu übertragen.[7])

Der Beschluß ist für jede der beiden Gesellschaften von ihrem Vorstande zur Eintragung in das Handelsregister anzumelden. Die Anmeldung seitens des Vorstandes der übernehmenden Gesellschaft hat die im Art. 215[a] Abs. 3 vorgeschriebene Erklärung zu enthalten. Zur rechtlichen Existenz gelangt die Vereinigung mit der Eintragung des Beschlusses der übernehmenden Gesellschaft in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes.[8]) Die Vereinigung der beiden Vermögens-

---

[5]) Art. 215[4].

[6]) Art. 215[a] Abs. 2, 215 Abs. 2. Sowohl für die übernehmende wie für die sich auflösende G. kann, wenn der Fall des Art. 215 Abs. 6 vorliegt, die Nothwendigkeit einer Sonderversammlung gegeben sein.

[7]) Inwieweit die Bestimmungen der Art. 215[a], [b] auf den Fall der Fusion Anwendung finden, ist streitig. Eine ausdrückliche, z. Th. von obiger Auffassung abweichende Entscheidung hierüber enthält Entw. § 278 Abs. 1; vgl. Zus. am Schluß d. §.

[8]) Art. 214. Dagegen ist die rechtliche Existenz des Beschlusses der sich auflösenden G. nicht durch die Eintragung in das H.reg. bedingt, denn dieser Beschluß enthält nicht oder doch nicht nothwendig eine Statutenänderung, sondern ist ein qualifizirter Auflösungsbeschluß. Wohl aber ist die Anmeldung dieses Beschlusses bei Ordnungsstrafe vorgeschrieben, Art. 247 Ziff. 4, 249[g] Abs. 2, während für die Nichtanmeldung des Uebernahmebeschlusses eine Strafe nicht angedroht ist. Die Eintragung des Uebernahme- wie des Auflösungsbeschlusses setzt voraus, daß von der anderen Seite ein entsprechender Beschluß gefaßt ist. — Die verbreitete Ansicht, daß sowohl bei der übernehmenden wie bei der sich auflösenden G. eine zwiefache Eintragung in das H.R. erforderlich sei, nämlich einmal des Fusionsbeschlusses und sodann der stattgehabten (thatsächlich durch-

massen ist damit rechtlich vollzogen; es bedarf nicht, wie in den übrigen Fällen der Kapitalserhöhung besonderer Ausführungsmaßregeln, um den Erhöhungsbeschluß zu verwirklichen. Daraus folgt die Unanwendbarkeit der Bestimmungen, die sich auf die Zeichnung der jungen Aktien und auf die Anmeldung und Eintragung der stattgefundenen Erhöhung beziehen.[9])

Die auf die Vereinigung gerichteten Generalversammlungsbeschlüsse unterliegen der Anfechtung nach den oben S. 831 ff. erörterten Grundsätzen. Die Anfechtung des Auflösungsbeschlusses ist gegen die aufgelöste, des Uebernahmebeschlusses gegen die übernehmende Gesellschaft zu richten.[10])

Wird auf die Anfechtungsklage einer der beiden Beschlüsse für ungültig erklärt, so wird damit die Fusion selbst hinfällig.

Ist die Vereinigung rechtsgültig erfolgt, so sind die Aktienurkunden der aufgelösten Gesellschaft nur noch Träger des Anspruchs auf Aushändigung von Aktien der übernehmenden Gesellschaft.[11])

IV. Die Vereinigung bewirkt, daß das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft in seiner Gesammtheit, der Inbegriff der Aktiva und

geführten?) Vereinigung — Ring, Schultze-Görlitz u A. — ist nicht gerechtfertigt. In Betreff der übernehmenden G. ist keine Bestimmung vorhanden, die auf die Nothwendigkeit einer doppelten Eintragung hinweist. Für die sich auflösende G. hat man dieselbe mit Unrecht aus Art. 247 Ziff. 4 herleiten wollen. Diese Vorschrift kann dem Wortlaut wie dem Sinne nach nur auf die Anmeldung der durch den Fusionsbeschluß herbeigeführten Auflösung der G. bezogen werden; sie hat hier Platz gefunden, weil die allgemeine Bestimmung des Art. 243 im vorl. Fall modifizirt ist. Die Ziffer 4 des Art. 247 ist in Verbindung mit Ziffer 5 zu lesen. — Im Entw. ist die Ziffer 4 ganz fortgeblieben.

9) Vgl. Anm. 7.

10) R. 14. 113 (360). Vertreten wird die aufgelöste G., wenn der Uebernahmebeschluß in das Handelsregister eingetragen ist, vom Vorstand und Aufsichtsrath der übernehmenden G., sonst von ihrem letzten Vorstand und Aufsichtsrath. Der neue Entw § 280 bestimmt, daß die Anfechtungsklage nach Erlöschen der Firma der übernommenen G. gegen die übernehmende G. zu richten ist.

11) Die übernehmende G. kann eine Frist setzen, innerhalb deren die Aktien der aufgelösten G. zur Abstempelung, zum Umtausch oder zu dem sonst Behufs Durchführung der Fusion beliebten Verfahren bei ihr einzureichen sind, und sie kann die für die nicht eingereichten Aktien von ihr zu gewährenden Aktien hinterlegen. Weiter gehende Befugnisse aber hat sie regelmäßig nicht. Anders, wenn nach dem Fusionsbeschluß mehrere Aktien der aufgelösten G. zusammenzulegen sind, um Aktien der übernehmenden G. zu erlangen. Hier hat letztere in Betreff der nicht eingelieferten Aktien dieselben Befugnisse wie bei der Zusammenlegung im Fall der Herabsetzung des Grundkapitals, unten § 143 zu VII, Entw. 278 Satz 3 (die Fassung ist nicht unbedenklich).

Passiva, auf die übernehmende Gesellschaft übergeht. Diese Wirkung, die unmittelbar mit der Eintragung des Uebernahmebeschlusses in das Handelsregister verbunden ist, hat die Bedeutung einer allgemeinen Rechtsnachfolge;[12]) eine den Vorschriften des bürgerlichen Rechts entsprechende Uebertragung der einzelnen Vermögensbestandtheile ist daneben nicht erforderlich, insbesondere nicht die Auflassung der zum Vermögen der aufgelösten Gesellschaft gehörigen Grundstücke.[13])

V. Die Verwaltung des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft geht sofort auf die übernehmende Gesellschaft über, ist aber so lange getrennt zu halten, bis die Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft befriedigt oder sicher gestellt sind.[14]) Während der Dauer der getrennten Vermögensverwaltung bleibt der Gerichtsstand der aufgelösten Gesellschaft bestehen.[15]) Für die Aufrechterhaltung der getrennten Vermögensverwaltung sind die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths der übernehmenden Gesellschaft den Gläubigern der aufgelösten Gesellschaft persönlich und als Gesammtschuldner haftbar, die Mitglieder des Aufsichtsraths, sofern die Vereinigung der Vermögen beider Gesellschaften mit ihrem Wissen und ohne ihr Einschreiten stattfindet.[16]) Zulässig ist die Vereinigung nur unter den Voraussetzungen, unter denen im Falle der Liquidation eine Ver-

---

[12]) Wiener a. a. O. S. 376; Reiv. 9. 3 (11); 28. 83 (363).

[13]) Kammerger. im Jahrb. f. Entsch. Bd. 11 S. 129 (früher war dasselbe anderer Ansicht); Achilles Ges. über Grundeigenth. 4. Aufl. S. 32; Schwarz Grundbuchrecht I S. 287.

[14]) Bis zu diesem Zeitpunkt ist demnach ein Zwischenzustand vorhanden, der eine gewisse Aehnlichkeit mit der Liquidation hat. Die Unterschiede von der L. bestehen darin, daß der Zwischenzustand hier nur im Interesse der Gläubiger, nicht auch der Aktionäre angeordnet ist und daß als das Ende desselben nicht die thatsächliche Auflösung des fusionirten Unternehmens, sondern dessen Vereinigung mit dem Betriebe der übernehmenden G. in Aussicht genommen ist. Das fusionirte Unternehmen bleibt deshalb auch nach der produktiven Seite bestehen und die Vertretungsmacht des Vorstandes der übernehmenden G. ist bezüglich desselben unbeschränkt. Aus der Pflicht der getrennten Vermögensverwaltung erwächst für den Vorstand der übernehmenden G. die Verpflichtung, für den Zeitpunkt, in welchem die Auflösung der fusionirten G. eingetreten ist, eine Bilanz über deren Vermögen zu ziehen Dauert die getrennte Vermögensverwaltung längere Zeit, so wird in den Jahresbilanzen der übernehmenden G. auch hierüber Rechnung zu legen sein.

[15]) Die Klagen sind aber gegen die übernehmende G. zu richten, die Firma der fusionirten G. erlischt mit der durch den Fusionsbeschluß eingetretenen Auflösung.

[16]) Art. 247 Nr. 3; Entw. 279 a. E.; oben S. 852, 863.

theilung des Vermögens der aufgelösten Gesellschaft statthaft sein würde. Es muß also die öffentliche Aufforderung an die Gläubiger vorangehen und der Ablauf des Sperrjahres abgewartet werden. Der Erlaß der öffentlichen Aufforderung kann so lange hinausgeschoben werden, als die Vereinigung nicht ins Werk gesetzt wird. Die Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft haben nach Maßgabe der oben S. 929 erörterten Bestimmungen einen Anspruch auf Befriedigung oder Sicherstellung bezw. Hinterlegung, sobald das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft für die Zwecke der übernehmenden Gesellschaft verwendet wird oder Gefahr einer solchen Verwendung vorhanden ist.[17])

Die getrennte Vermögensverwaltung ist auch beizubehalten, wenn die übernehmende Gesellschaft nachträglich aufgelöst wird. Erfolgt die Auflösung durch Konkurseröffnung, so können die Gläubiger der fusionirten Gesellschaft aus dem Vermögen derselben abgesonderte Befriedigung verlangen.[18]) Es ist in diesem Fall über das Vermögen der fusionirten Gesellschaft ein besonderer Konkurs zu eröffnen.

Zusatz. Der Entw. behandelt die Fusion in den §§ 278, 279 als eine Art der Veräußerung des Vermögens einer A.G. als Ganzes (oben Zus. zu § 140). Die Wirkung, daß die Liquidation unterbleibt, hat die Fusion nur, wenn dies vereinbart ist. Danach unterscheidet der Entw. zwei Fälle der Fusion, wozu kaum ein Bedürfniß vorhanden sein dürfte. Als gemeinsame, für beide Fälle bestimmte Vorschriften sind hervorzuheben: a) Eine Fusion kann auch stattfinden durch Vereinigung einer A.G. mit einer Kommanditgesellschaft auf Aktien. Nach dem Wortlaut des § 278 scheint es, als wolle der Entw. die Zulässigkeit nur für den Fall aussprechen, daß die Komm.gesellschaft auf Aktien die aufnehmende G. ist, indeß ist aus der clausula generalis des § 292 Abs. 3 (Anwendbarkeit der Bestimmungen über die A.G. auf die Aktienkomm.gesellschaft) zu entnehmen, daß es auch statthaft sein

---

[17]) Die Gläubiger der übernehmenden G. können außer dem Fall des Konkurses nicht gehindert werden, sich an das Vermögen der aufgelösten G. zu halten, die Gläubiger der letzteren aber haben alsdann jedenfalls einen Anspruch auf Sicherstellung oder Hinterlegung.

[18]) A. M. namentlich Staub, der eine gesetzliche Grundlage für die im Text aufgestellten Sätze vermißt. Da aber das Gesetz die Vereinigung der beiden Vermögen erst in dem im Art. 247 Nr. 5 angegebenen Zeitpunkt für zulässig erklärt, so haben die Gläubiger der aufgelösten G. auch einen Anspruch darauf, daß das Vermögen der letzteren bis zu diesem Zeitpunkt als eine besondere Vermögensmasse behandelt werde. Daraus ergiebt sich die obige Konsequenz mit Nothwendigkeit. Ausdrücklich anerkannt ist die hier vertretene Auffassung im Entw. § 279 Satz 4 und 5. Zustimmend auch für das geltende Recht Wiener a. a. O. S. 379 f.; Cosack und im Wesentlichen auch Ring.

soll, daß eine Komm.gesellschaft auf Aktien von einer A.G. aufgenommen wird oder daß sich zwei Aktienkomm.gesellschaften mit einander vereinigen. b) In Betreff der übernehmenden Gesellschaft sind die Erfordernisse der Kapitalserhöhung (oben § 136) insoweit für unanwendbar erklärt, als hierfür die Volleinzahlung des bisherigen Grundkapitals und die Zeichnung des erhöhten Grundkapitals verlangt wird. Damit fallen auch die hierauf bezüglichen Anforderungen bei der Anmeldung des Beschlusses zum Handelsregister. Selbstverständlich kann auch von einer Anwendung der Bestimmungen über das Recht zum Bezuge der jungen Aktien keine Rede sein. c) Dagegen verlangt der Entw., daß der Anmeldung der Kapitalserhöhung zum Handelsregister der von der Gen.vers. der aufgelösten Gesellschaft genehmigte Vertrag über die Vermögensübertragung in Urschrift oder beglaubigter Abschrift beigefügt werden. Der Entw. steht also auf dem für das geltende Recht nicht zutreffenden Standpunkt (oben zu Anm. 3), daß es eines besonderen Veräußerungsvertrages bedarf, der von der Gen.vers. der sich auflösenden Gesellschaft (nur von dieser ?) genehmigt sein muß.

Die Bestimmungen über die Fusion im e. G. stimmen im Wesentlichen mit dem geltenden Recht überein. Aenderungen und Ergänzungen oben Anm. 8, 19.

§ 142.

Konkurs.[1])

Gleich den übrigen Handelsgesellschaften wird die Aktiengesellschaft durch Eröffnung des Konkurses aufgelöst; kann aber auch nach eingetretener Auflösung in Konkurs verfallen, so lange die Vertheilung des Gesellschaftsvermögens noch nicht vollzogen ist.[2]) Als Konkurs-

[1]) Renaud A.G. S. 795, 844 fgg. Gierke Genossensch.theorie S. 831, 911 ff.; Kohler Lehrb. d. Konkursrechts (passim); Schultze-Görlitz Handelsregister S. 370; Petersen in Wochenschr. f. A.R. 1892 S. 23, 161, 171 fgg.; Pollitzer österr. H.R. S. 283; v. Canstein österr. H.R. I S. 357; — R.O.H.G. E. 16. 69 (284); 18. 41 (153); 19. 69 (227); 20. 72 (270); 22. 81 (343); Reichsger.: Eciv. 14. 116 (412); 16. 78 (337); Bolze 7. 673; 11. 413; Lyon Caën Traité II no. 325, 737 s.; Italien 849, 851, 853; Spanien 925 s.; 928 s.; 930—940 (Spezialbestimmungen über den Konkurs von Eisenbahnen); — Schweiz 657, 664³.

[2]) Art. 242³; rev. Entw. 241³; R.Konk.Ordn. § 193; oben S. 588. Zuständig für die Konkurseröffnung ist das Amtsgericht, in dessen Bezirk die G. ihren Sitz hat. Eine Anmeldung der Auflösung zum H.register ist nicht erforderlich; Art. 243; Entw. 266. Der Eröffnungsbeschluß ist dem Registerrichter des G.sitzes wie etwaiger Zweigniederlassungen durch das Konkursgericht mitzutheilen und hierauf die Auflösung der G. vom Amtswegen einzutragen; die Veröffentlichung der Eintragung fällt fort.

grund gilt außer der Zahlungsunfähigkeit[3]) auch die Ueberschuldung.[4]) Dieselbe liegt vor, wenn der Werth des gesammten Aktivvermögens hinter dem Gesammtbetrage der Gesellschaftsverbindlichkeiten zurückbleibt.[5]) Zum Antrag auf Konkurseröffnung ist außer den Konkursgläubigern jedes Mitglied des Vorstandes und (nach Auflösung der Gesellschaft) jeder Liquidator berechtigt;[6]) die Mitglieder des Vorstandes und die Liquidatoren sind hierzu verpflichtet.[7])

In Bezug auf die Frage, ob Ueberschuldung vorhanden ist, verweist das Gesetz auf die Bilanzen. Der Vorstand muß die Konkurseröffnung beantragen, wenn die Ueberschuldung aus der Jahresbilanz oder aus einer im Laufe des Jahres etwa aufgenommenen Zwischenbilanz hervorgeht.[8]) Dabei ist indeß zu beachten, daß aus dem Uebergewicht der Passiva in einer nach den Vorschriften des Art. 185[a] errichteten Bilanz nicht nothwendig auf eine Ueberschuldung zu schließen ist. Um letztere zu ermitteln, sind nicht nur die lediglich als Rechnungsposten eingestellten Passiva auszuscheiden, sondern es ist auch von den Bewerthungsgrundsätzen abzusehen, die für die Jahresbilanzen mit Rücksicht auf die Gewinnvertheilung maßgebend sind.[9]) Die Jahres-

---

[3]) Ueber den Begriff der Zahlungsunfähigkeit Kohler S. 192; auch oben S. 588[3].

[4]) Konk.Ordn. 193[1].

[5]) Art. 240[2]; Entw. 220[2]: „wenn das Vermögen nicht mehr die Schulden deckt".

[6]) Konk.Ordn. 194[2]. Die Aktionäre sind zu dem Antrag auf Konkurseröffnung weder berechtigt noch verpflichtet. Dies gilt sowohl von den einzelnen Aktionären wie von der Generalversammlung, a. M. Ring S. 641.

[7]) Straffanktion 249[c] Nr. 2; Entw. 287. Eine civilrechtliche Haftung wie bei der offenen G. (oben S. 589[8]) ist bei der A.G. schwer zu konstruiren, da hier der Vorstand und die Liquidatoren nur der G., nicht den einzelnen Aktionären verantwortlich sind, auch eine Haftung gegenüber den Gläubigern nicht begründet ist. Die Möglichkeit einer Schädigung der G. durch Unterlassung des Antrages auf Konkurseröffnung ist indeß nicht unbedingt ausgeschlossen.

[8]) Art. 240: „wenn aus der Jahresbilanz oder aus einer im Laufe des Jahres aufgestellten Bilanz sich ergiebt, daß das Vermögen nicht mehr die Schulden deckt"; Entw.: „wenn sich bei der Aufstellung der Jahresbilanz oder einer Zwischenbilanz ergiebt" u. s. w. Hierzu Begründung S. 140. — Verpflichtung zur Einberufung einer außerordentlichen Gen.vers., wenn der aus der Jahresbilanz oder einer Zwischenbilanz sich ergebende Verlust die Hälfte des Grundkapitals erreicht, oben S. 887.

[9]) Diese schon gegenwärtig ziemlich allgemein gebilligte Ansicht — a. M. wohl nur Ring — hat im neuen Entw. in der Anm. 8 mitgetheilten Fassung gesetzlichen Ausdruck erhalten. Zum Ueberfluß ist bei der letzten Redaktion des Entw. noch hinzugefügt, daß „für die Feststellung, ob der Verlust die Hälfte des

bilanzen sind demnach in dieser Hinsicht nur insofern von Bedeutung, als sie den Bestand des Gesellschaftsvermögens und der ihm gegenüberstehenden Verbindlichkeiten erkennbar machen.[10])

Die Konkurseröffnung erfolgt, wenn sie von sämmtlichen Mitgliedern des Vorstandes oder Liquidatoren beantragt wird, ohne weitere Prüfung. In allen anderen Fällen ist das Vorhandensein eines Konkursgrundes glaubhaft zu machen; auch hat das Gericht die Mitglieder des Vorstandes oder Liquidatoren, die nicht als Antragsteller auftreten, vor seinem Beschlusse zu hören.[11])

Auch im Falle der Konkurseröffnung bleibt ein körperschaftliches Nachleben der Gesellschaft übrig. Die Aktiengesellschaft ist der Gemeinschuldner und soweit es für diesen Daseinszweck erforderlich ist, wird ihre Organisation während des Konkurses erhalten.[12]) Dagegen geht die Verwaltung ihres gesammten zur Zeit der Konkurseröffnung vorhandenen Vermögens auf die Gläubigerschaft über[13]) und es erlöschen alle hierauf bezüglichen Befugnisse und Verpflichtungen der Gesellschaftsorgane.

Zu den Konkursgläubigern gehören auch die Aktionäre, so weit

Grundkapitals erreicht oder ob eine Ueberschuldung vorliegt, die für die Aufnahme der Jahresbilanzen geltenden Vorschriften nicht maßgebend sein sollen". Der Satz könnte ohne Bedenken gestrichen werden.

[10]) Auch dies trifft aber nicht vollständig zu; Ansprüche auf rückständige Einlagen sind nicht immer aus der Bilanz ersichtlich; oben S. 875, ebensowenig die Entschädigungsansprüche gegen die Gesellschaftsorgane. In wie weit etwaigen Zweifeln nachzugehen ist, läßt sich nur im einzelnen Fall bestimmen. Ist die Ueberschuldung erkennbar, so bedarf es, um die Strafbarkeit der unterlassenen Konkursanmeldung zu beseitigen, des Nachweises (oder nach dem Entw. der Feststellung), daß der Eröffnungsantrag ohne Schuld des betr. Vorstandsmitgliedes oder Liquidators unterblieben ist Art. 249c Abs. 2; Entw. 287.

[11]) Konk.Ordn. 194².

[12]) Die A.G. als Gemeinschuldner wird durch den Vorstand bezw. die Liquidatoren vertreten; sie haben die Befugnisse und Obliegenheiten des Gemeinschuldners wahrzunehmen, insbesondere haben sie das dem Gemeinschuldner zustehende Beschwerderecht (Kohler Leitfaden S. 206) auszuüben und den Zwangsvergleich vorzuschlagen. Andererseits treffen sie die in §§ 92, 93, 96 Konk.Ordn. dem Gemeinschuldner auferlegten Pflichten, auch können sie gemäß § 115 zur Leistung des Offenbarungseides geladen werden. R. 16. 69 (264); Reiv. 14. 116 (412); Annalen des O.L.G. Dresden 16 S. 517.

[13]) Nicht auch des im Laufe des Verfahrens hinzutretenden Vermögens (Ring S. 641) — Konk.Ordn. § 1; anders österr. Konk.Ordn. Die Differenz ist für den Konkurs der A.G. nicht von großer Bedeutung. Denn der Erwerb aus einem bei der Konkurseröffnung vorhandenen Geschäftsbetriebe gehört nicht zu dem später hinzugetretenen Vermögen, und daß eine A.G. nach der Eröffnung des Konkurses extrinsecus Vermögen erwirbt, wird nicht leicht vorkommen.

sie Forderungen an die Gesellschaft haben, sei es auf Grund besonderer Rechtsgeschäfte, sei es wegen der vor der Konkurseröffnung festgestellten Dividenden oder wegen der bis zu diesem Zeitpunkt erwachsenen Bauzinsen.[14])

Bestandtheile des Aktivvermögens sind die Ansprüche der Gesellschaft auf die von den Aktionären zu leistenden Einlagen. Sind hierfür nicht im Gesellschaftsvertrag bestimmte Termine festgesetzt, so steht die Einforderung im Ermessen des Konkursverwalters.[15]) Die Aktionäre können verlangen, daß ihnen gegen Leistung der Einlagen dem Gesellschaftsvertrage entsprechende Aktienurkunden ausgehändigt

---

[14]) Die festgestellte Dividende ist ebenso wie der Anspruch auf Bauzinsen eine vom Mitgliedschaftsrecht losgelöste Schuld der G. oben S. 893 f., R. 18. 41 (153); Kohler Lehrb. S. 321 f.; Komm. von Ring und Staub; a. M. Neukamp zum Ges. v. 20. 4. 92 S. 77, 341. Die Aktionäre können wie andere Gewinnantheilsberechtigte (Inhaber von Genußscheinen!) wegen dieser Forderungen auch die Eröffnung des Konkurses beantragen. Der Konkursverwalter kann aber den Einwand entgegensetzen, daß bereits zur Zeit der Feststellung der Dividende ein vertheilbarer Reingewinn oder doch nicht in der von der Gen.versf. angenommenen Höhe vorhanden war. Dieser Einwand muß auf Thatsachen gestützt werden, deren Kenntniß bei dem Empfange der ausgezahlten Dividenden den Aktionär nicht als gutgläubig erscheinen läßt, oben S. 897; R.O.H.G. a. a. O. — Ueber den Anspruch der Aktionäre auf theilweise Rückzahlung der Einlagen im Falle des Art. 248 vgl. § 143 zu Anm. 28.

[15]) Statutenmäßig festgesetzte Einzahlungstermine werden durch die Konkurseröffnung nicht beseitigt. Soweit das Ermessen der Gesellschaftsorgane (Vorstand, Aufsichtsrath, Generalversammlung) zu entscheiden hat, tritt das Ermessen des Konkursverwalters ein. Das Ermessen ist aber keine Willkür. Daraus folgt: a) der Konkursverwalter kann ebensowenig wie die G.organe beliebig einzelne Aktionäre herausgreifen, sondern er muß die Einzahlungen gleichmäßig für alle Aktionäre oder doch für alle Aktionäre der gleichen Gattung ausschreiben, — unbeschadet der Befugniß, nach Maßgabe der Konk.Ordn. an den eingeforderten Beträgen Nachlässe zu gewähren; b) der Konkursverwalter hat auf das wirkliche Erforderniß der Masse Bedacht zu nehmen. Die Aktionäre sind nach Eröffnung des Konkurses nur verpflichtet, innerhalb der aus Art. 219 sich ergebenden Grenze zur Erfüllung der G.verbindlichkeiten beizutragen. Denn einen anderen Daseinszweck hat die G. nach der Konkurseröffnung nicht mehr. Zur Begründung des Anspruches gegen den einzelnen Aktionär gehört zwar nicht der Nachweis, daß die Ausschreibung in einem dem Bedürfniß entsprechenden Verhältniß erfolgt sei. Dagegen wird dem in Anspruch genommenen Aktionär der Einwand nicht zu versagen sein, daß der ausgeschriebene Betrag den Bedarf offenbar überschreite. Wünschenswerth wäre eine gesetzliche Regelung, welche die Ausschreibungen von einer nach Anhörung der Gesellschaftsorgane zu ertheilenden Genehmigung des Konkursgerichts abhängig machte. — Vgl. auch Kohler Lehrb. S. 119.

werden.[16]) In Bezug auf die Unzulässigkeit einer Aufrechnung und der Ausübung eines Zurückbehaltungsrechtes wie in Bezug auf die Folgen nicht rechtzeitiger Einzahlung [17]) gelten die oben S. 811 f. erörterten Bestimmungen.[18])

Auch Entschädigungsansprüche gegen die Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrathes können als Gesellschaftsvermögen in Betracht kommen.[19])

Ein Zwangsvergleich ist zulässig. Der Vorschlag muß vom Vorstand oder den Liquidatoren ausgehen.

Die Verwaltung des nach beendetem Konkurse verbleibenden Vermögens steht der aufgelösten Aktiengesellschaft zu, die zu diesem Behuf in den Liquidationszustand eintreten oder in denselben zurückkehren muß. Die stattgehabte Auflösung wird durch die Beendigung des Konkurses nicht rückgängig, eine Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft aber in dem Sinne, daß auch ihre produktive Seite wieder zu neuem Leben erwacht, ist nach geltendem Recht unmöglich.[20])

---

[16]) Das R.O.H.G. R. 19. 69 (227) hat den Anspruch des Aktionärs in einem Falle für begründet erklärt, in welchem die Urkunden z. Z. der Konkurseröffnung bereits ausgefertigt waren, läßt aber durchblicken, daß ein solcher Anspruch nicht anzuerkennen sein würde, wenn die Urkunden erst nach der Konk.-eröffnung herzustellen wären. Aus letzterem Grunde ist der Anspruch des Aktionärs in den bei Bolze 7. 673; 11. 413 mitgetheilten reichsger. Urtheilen, ferner in der bei Kohler Lehrb. S. 140 Anm. 2 angef. Entsch. des Schweiz. Bundesgerichts verneint worden. Recht konsequent ist der Standpunkt dieser Entsch. nicht. Die Ausfertigung von A.urkunden nach eröffnetem Konkurse ist weder unmöglich (sie können durch den Konkursverwalter ausgefertigt werden), noch unter allen Umständen bedeutungslos. — Anspruch hat der Aktionär aber nur auf die nach Maßgabe des Gesetzes oder des Statuts zu gewährenden Urkunden, also auf Interimsscheine nur, wenn dieselben im G.vertrag vorgesehen sind.

[17]) Verzugszinsen, Konventionalstrafen, Rückgriff an die Vormänner.

[18]) Auch über die Verfolgung dieser Ansprüche hat lediglich der Konkursverwalter zu bestimmen. Die Zuständigkeit der Generalversammlung, hierüber zu beschließen, sowie das damit in Verbindung stehende Minderheitsrecht der Aktionäre — Art. 222 f. — fallen während des Konkurses fort. O.L.G. Dresden, Annalen Bd. 16 S. 476. Nach Eröffnung des Konkurses kann der Anspruch auch nicht mehr durch eine Genehmigung der Schaden bringenden Handlung seitens der Gen.vers. beseitigt werden. Dagegen begründet eine Genehmigung, die vor der Konkurseröffnung erfolgt ist, eine Einrede gegen die Klage des Konkursverwalters, sofern es sich nicht um einen Anspruch aus Art. 226 H.G.B. handelt; Kohler Lehrb. S. 122.

[19]) Kohler S. 456, 468, 475; Ring S. 644 f.

[20]) Petersen am in Anm. 1 angef. O.; entgegengesetzt Landger. Würzburg ebendas. S. 146; vgl. Kohler S. 316. — Der Entw. § 265[3] läßt die Fort-

§ 143.

Theilweises Ausscheiden des Grundkapitals.[1])

I. Der Grundsatz, daß während des Bestehens der Aktiengesellschaft die Antheile der einzelnen Aktionäre an das Gesellschaftsvermögen gebunden sind und nicht aus demselben ausgeschieden werden können,[2]) gilt nicht ausnahmslos. Es ist unter gewissen Voraussetzungen zulässig, einzelne Aktienrechte gegen Gewährung einer Abfindung ganz aus der Gesellschaft auszusondern, wie auch das Gesellschaftsvermögen zu theilweiser Rückzahlung der von den Aktionären auf das Grundkapital geleisteten Einlagen zu verwenden. Diese Fälle können als theilweise Auflösung der Aktiengesellschaft bezeichnet werden, sie sind dem Austritt einzelner Gesellschafter aus der offenen oder Kommanditgesellschaft, bezw. dem Ausscheiden des Kommanditisten mit einem Theile seiner Einlage verwandt.[3]) In beiden Fällen wird sowohl das Gesellschaftsvermögen wie die Ziffer des Grundkapitals gemindert;[3a]) im zweiten Fall verbindet sich hiermit eine Ermäßigung des Nennbetrages der Aktien, während im ersten Falle die Gesammtzahl, aber nicht der Nennbetrag der einzelnen Aktien geändert wird.

In Bezug auf die Wirkung einer Verminderung des Gesellschaftsvermögens steht der theilweisen Rückzahlung der Einlagen der Erlaß

---

setzung auf Grund eines Gen.verf.beschlusses zu, wenn der Konkurs durch Zwangsvergleich oder gemäß § 188 Konk.Ordn. beendet ist. Der Beschluß ist vom Vorstand zum H.register anzumelden (§ 266). Hierzu Begründ. S. 159.

[1]) H.G.B. 215d 248; Begr. I S. 374, 340; II S. 244, 225; G. v. 20.4.92. §§ 34, 59; Entw. 210, 262–264; dazu Begr. S. 137–157; Renaud A.G. S. 78, 670; C.G S. 705; ders. in Grünhut Ztschr. Bd. 3 S 633; Keyßner A.G. S. 211; Loewenfeld S. 459; Cosack H.R. S. 698 ff.; Goldschmidt Grundriß S. 261; ders. Z 21 S. 1 ff.; Hergenhahn in Bu. 48. 169; ders. Wochenschr. für A.R. 1892 S. 54, 298; Dispeker ebendas. S. 368; Maßmann ebendas. 1893 S. 375 ff.; Herz Monatsschr. f. A.R. 1895 S. 249; Holdheim ebendas. S. 327; — R.O.H.G. Z. 21. 444 (Gutachten!); R. 18. 107 (424); 20 29 (93); 24. 62 (243); 25. 65 (259); Reichsger.: Rciv. 19. 22 (114); 26. 25 (133); 27. 3 (17); 36. 35 (135). — Lyon Caën II 551, 875 ss.; Belgien Art. 134 (modif. durch Ges. v. 1886); Italien 96, 101, 144; Spanien 166, 168; Portugal 115, 116; Ungarn 209, 161; Schweiz 670, 628.

[2]) Oben S. 875.

[3]) R. 24. 62 (243). Das Rechtssubjekt bleibt unverändert, auch die produktive Seite der G. wird, wenigstens rechtlich, durch die theilweise Ablösung des Grundkapitals nicht berührt.

[3a]) Dies trifft allerdings nicht zu für die Amortisation, die aus dem Reingewinn stattfindet. Vgl. unten zu IV.

noch ausstehender Aktienbeträge bei nicht voll eingezahlten Aktien gleich. Aber auch bei voll eingezahlten Aktien kann, ohne daß Auszahlungen aus dem Gesellschaftsvermögen stattfinden, eine Herabsetzung der Grundkapitalsziffer und mit ihr des Nennbetrages der einzelnen Aktien angezeigt sein. Es erfolgt hier zwar nicht unmittelbar eine Minderung des Gesellschaftsvermögens zu Gunsten der Aktionäre, wohl aber ist eine solche für die Zukunft in Aussicht genommen, da fortan nur das herabgesetzte Grundkapital als Passivposten in der Jahresbilanz zu erscheinen hat. Insofern findet auch auf diesen Fall der Gesichtspunkt eines theilweisen Ausscheidens des Grundkapitals Anwendung.[4])

Das Gesetz bezeichnet den ersten der hier zusammengestellten drei Fälle als Amortisation (Einziehung) von Aktien, den zweiten als theilweise Zurückzahlung, die zuletzt erwähnten Fälle als Herabsetzung des Grundkapitals.[5])

II. Die Amortisation (Einziehung)[6]) ist demnach die Ausscheidung einzelner Aktienrechte aus dem Grundkapital und dem Gesellschaftsvermögen. Sie richtet sich gegen den objektiven Bestand des Aktienrechtes, nicht wie die Ausschließung (Caducirung)[7]) gegen

[4]) Die wirthschaftlichen Voraussetzungen der oben beschriebenen Fälle sind verschieden. Veranlassung der beiden ersten Maßregeln ist regelmäßig eine zu große Ansammlung von Kapitalvermögen; die zuletzt erwähnte Maßregel pflegt durch Vermögensverluste veranlaßt zu werden, die bei Festhaltung des bisherigen Grundkapitals Gewinnvertheilungen unmöglich machen.

[5]) Die ursprüngliche Fassung des jetzigen (von der Nürnb. Konf. eingeschalteten) Art. 248 sprach nur von der theilweisen Zurückzahlung des Grundkapitals, die Novelle von 1870 stellte ihr die Herabsetzung zur Seite und bestimmte im Art. 215d, daß die Gesellschaft eigene Aktien nicht amortisiren dürfe, sofern dies nicht durch den ursprünglichen G.vertrag oder durch eine vor Ausgabe der betr. Aktien beschlossene Abänderung desselben zugelassen sei. Art. 207a Abs. 3 der Novelle untersagte eine Aenderung (Erhöhung oder Verminderung) des Nennbetrages der Aktien während des Bestehens der G. (oben S. 904 Anm. 3); nach herrschender, auch vom R.O.H.G. gebilligter Ansicht, bezog sich diese Bestimmung jedoch nicht auf den Fall einer Verminderung des Grundkapitals. — Der Entw. § 237 braucht, ähnlich wie die Novelle von 1870, den Ausdruck Herabsetzung in einem die theilweise Zurückzahlung des Grundkapitals mit umfassenden Sinn.

[6]) Einziehung ist die aus dem Gesetz v. 20. 4. 92 stammende Verdeutschung der Amortisation im Entwurf.

[7]) Keine A. im Sinne des Gesetzes ist die bisweilen so genannte A. durch den Staat, d. h. der Fall, in welchem dem Staat das Ankaufsrecht der Aktien eingeräumt ist. Derselbe tritt hier an die Stelle der abgefundenen Aktionäre, Simon Bilanzen S. 126.

die Berechtigung des einzelnen Aktionärs, auch nicht, wie das Aufgebot verlorener oder abhanden gekommener Aktien gegen die Aktienurkunde.[8]) Mittelbar trifft die Amortisation auch das Aktienrecht im subjektiven Sinn und die Aktienurkunde als Werthpapier. Letztere hört, wenn die Amortisation rechtmäßig durchgeführt ist, auf, Träger eines Aktienrechtes zu sein.[9]) Damit erlischt auch der Anspruch aus den noch nicht fälligen Gewinnantheilscheinen.

Die Amortisation kann so vor sich gehen, daß die Gesellschaft die einzuziehenden Aktien durch Ankauf an der Börse oder sonst im freien Verkehr erwirbt oder so, daß dieselben unabhängig vom Willen der Aktionäre durch Ausloosung, Kündigung oder in ähnlicher Weise zur Einziehung bestimmt werden. In letzterem Fall findet mithin eine Enteignung der einzuziehenden Aktien statt. Hierbei muß sowohl in Bezug auf die zu treffende Auswahl wie in Bezug auf Art und Höhe der Abfindung allen Aktien derselben Gattung gleiche Behandlung zu Theil werden.[10]) Die Abfindung besteht häufig nicht blos in einer Geldsumme, sondern auch in der Gewährung von Genußscheinen, die zwar kein Mitgliedschaftsrecht darstellen, aber doch einen Anspruch auf einen Antheil am Reingewinn und bisweilen auch an dem nach der Auflösung verbleibenden Reingewinn der Gesellschaft begründen.[11])

Zur Durchführung bedarf es, sofern der Gesellschaftsvertrag oder der maßgebende Generalversammlungsbeschluß nichts Besonderes festsetzt, eines Aufrufes der einzuziehenden Aktien in den Gesellschafts-

---

[8]) Ueber Aufgebot und Kraftloserklärung abhanden gekommener oder vernichteter A.urkunden enthält der jetzige Text des H.G.B. keine Bestimmung. Nach § 190 des Entw. sollen die Vorschriften des B.G.B. über Kraftloserklärung von Inhaberpapieren (§ 799) entsprechende Anwendung finden. Mit der Kraftloserklärung der Aktie soll auch der Anspruch aus noch nicht fälligen Gewinnantheilscheinen erlöschen. — Vgl. hierzu Preuß. Entw. z. H.G.B. Art. 1032 und Motive S. 574 ff.; Brunner in Endem. Handb. II S. 221 f.

[9]) Werthpapier bleibt die A.urkunde auch nach der Amortisation, sie ist der Träger des Anspruches auf die an die Stelle des Antheilsrechts tretende Abfindung. Daher kann gleichzeitig mit der Amortisation und auch noch nach derselben ein Verfahren auf Kraftloserklärung der A.urkunde stattfinden.

[10]) Für alle Aktien derselben Gattung müssen die gleichen Chancen geboten sein. Eine willkürliche Auswahl ist unzulässig, mag sie zum Vortheil oder zum Nachtheil der ausgewählten Aktien gereichen. Auf den Erwerb durch Ankauf findet dieser Grundsatz keine Anwendung.

[11]) Oben S. 889 Anm. 6.

blättern und einer Aufforderung an die Aktionäre, die Urkunden binnen einer gewissen Zeit gegen Empfangnahme der entsprechenden Abfindung an die Gesellschaft einzuliefern, widrigenfalls die Einziehung auch ohne Rückgabe der Urkunde erfolgen werde. Nach Verlauf der Frist ist die Androhung zu verwirklichen, die Abfindung für die nicht zurückgegebenen Aktien ist zu hinterlegen.[12])

III. Wenn die Amortisation vermittelst eines Ankaufes bewirkt wird, wie auch, wenn die einzuziehenden Aktien auf Grund öffentlicher Aufforderung bei der Gesellschaft eingeliefert werden, liegt ein Erwerb eigener Aktien vor.[13]) Der Erwerb eigener Aktien zum Zwecke der Amortisation ist unter Wahrung der demnächst zu erörternden gesetzlichen Bestimmungen statthaft.[14]) Die Eigenthümlichkeit dieses Erwerbes besteht darin, daß nicht eine blos vorübergehende Konsolidation der Aktienrechte bewirkt wird, sondern daß dieselben endgültig aus dem Grundkapital ausgeschieden werden. Diese Wirkung tritt auch dann ein, wenn die Aktienurkunden äußerlich unversehrt bleiben. Dieselben können daher als Aktien, d. h. als Träger der eingezogenen Aktienrechte nicht wieder ausgegeben werden.[15])

IV. Die Amortisation der Aktien aus dem nach der Jahres=

---

[12]) Die im Text aufgestellten Grundsätze sind für den Fall der Zusammenlegung (unten zu VII) im Entw. § 239 Abs. 3 anerkannt, dürfen aber, weil der Natur der Sache entsprechend, schon jetzt, und zwar auch für den Fall der Amortisation, als geltendes Recht bezeichnet werden.

[13]) Von einem Erwerb eigener Aktien kann man auch sprechen, wenn die aufgerufenen Aktien behufs der Amortisation bei der G. eingeliefert werden, dagegen nicht hinsichtlich der gar nicht in den Besitz der G. gelangten Aktien. Bei diesen führt die Enteignung nicht durch das Eigenthum der G. hindurch, sondern unmittelbar zur Ausscheidung des Aktienrechts. Die Definition, die Neukamp (Komm. zum Ges. v. 20. 4. 92 S. 93) giebt: „Einziehung ist der Erwerb von Geschäftsantheilen zum Zweck ihrer Vernichtung" — paßt demnach auf die A.G. schon deswegen nicht, weil sie nicht alle Fälle der Amortisation von Aktien umfaßt, ist aber auch, abgesehen hiervon, nicht korrekt.

[14]) Ueber die Streitfragen des älteren Rechts vgl. Begr. z. Ges. v. 1884 I S. 340; II S. 225.

[15]) Eine Wiederausgabe der eingezogenen Aktien als Genußscheine (nach Abstempelung) oder bei einer Kapitalserhöhung als Träger neuer Aktienrechte ist statthaft. — Nach Schweiz. O.R. 628 sind die zum Zweck der Amortisation oder theilweisen Rückzahlung des Grundkapitals zurückerworbenen Aktien sofort für jede weitere Veräußerung unbrauchbar zu machen. — Eine derartige Bestimmung ist mit Rücksicht auf einen möglichen Mißbrauch sehr zweckmäßig. Der gutgläubige Erwerber eingezogener und zu Unrecht wieder ausgegebener Aktien hat auf den Schutz des Art. 307 keinen Anspruch.

bilanz sich ergebenden Gewinn[15a]) ist statthaft, wenn sie durch den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder durch eine vor Ausgabe der betreffenden Aktien bewirkte Aenderung desselben für zulässig erklärt ist.[16]) Sonstige Erfordernisse stellt das Gesetz für diesen Fall nicht auf. Die Festsetzung des zur Amortisation zu verwendenden Betrages steht, sofern der Gesellschaftsvertrag nichts hierüber bestimmt, der Geneneralversammlung zu.[17]) Auch in Bezug auf die Art der Durchführung kann die Generalversammlung innerhalb der durch den Gesellschaftsvertrag gezogenen Schranken Anordnungen treffen.[18]) In Ermangelung solcher Anordnngen bleibt die Durchführung den Gesellschaftsorganen (Vorstand und Aufsichtsrath) anheimgestellt.

Diese Bestimmungen weichen von den für die übrigen hier zusammengefaßten Fälle geltenden Regeln ab. Der Grund der Abweichung ist, daß durch die Verwendung des Reingewinnes zur Amortisation die Interessen der Gesellschaftsgläubiger nicht beein-

---

[15a]) Die Amortisation aus dem Bilanzgewinn gehört streng genommen nicht hierher, da sie nicht das Ausscheiden der amort. Beträge aus dem Grundkapital zur Folge hat, vgl. unten zu Anm. 21.

[16]) Die Novelle von 1870 unterschied nicht zwischen der A. aus dem Reingewinn und der A. aus dem Kapitalvermögen, das im Text hervorgehobene Erforderniß galt für sämmtliche Arten der A. Vgl. oben Anm. 5. Der Entw. verlangt ebenfalls „Anordnung oder Gestattung" durch den ursprünglichen G.vertrag oder durch einen vor Ausgabe der Aktien gefaßten Gen.vers.beschluß für beide Fälle der A.; jedoch nur, sofern die Einziehung mittelst Ausloosung, Kündigung oder in ähnlicher Weise und nicht mittelst Ankaufes der Aktien geschehen soll. Es ist ferner bestimmt, daß die A., wenn sie nicht nach den für die Herabsetzung des Grundkapitals maßgebenden Vorschriften stattfindet, nur aus dem nach der jährlichen Bilanz verfügbaren Gewinn geschehen darf.

[17]) Da von einem Bilanzgewinn erst nach Feststellung der Jahresbilanz die Rede sein kann, so hängt die Amortisation aus dem Jahresgewinn mittelbar stets von der Genehmigung der Gen.vers. ab und diese wird, auch wenn das Statut bestimmte Vorschriften hierüber enthält, ebenso wie über die Dividende (oben S. 890), auch über den zur Amort. zu verwendenden Betrag zu beschließen haben. Ein mit den Bestimmungen des G.vertrages in Widerspruch stehender Beschluß kann gemäß Art. 190[a] angefochten werden. Vgl. auch folg. Anm.

[18]) Auch für das geltende Recht wird anzunehmen sein, daß (wie im neuen Entw. bestimmt ist) eine Amort. aus dem Reingewinn durch Ausloosung, Kündigung oder dgl. nur zulässig ist, wenn diese Art der Amort. im G.vertrag angeordnet oder gestattet ist. Sonst wäre das Erforderniß einer vorgängigen Bestimmung im G.vertrage ziemlich bedeutungslos. Dagegen hat die weitergehende Forderung, die das Kammergericht für das ältere Recht (Nov. v. 1870) aufstellt (Johow und Küntzel Jahrb. Bd. 5 S. 29), daß der G.vertrag bereits einen vollständigen Amort.plan enthalten müsse, im geltenden Recht (auch im neuen Entw.) keine Grundlage.

trächtigt werden, da dieselben keinen Anspruch darauf haben, daß der aus der Jahresbilanz sich ergebende Reingewinn im Gesellschaftsvermögen verbleibe. Daraus folgt, daß die hervorgehobenen Bestimmungen nur anwendbar sind, sofern weder eine Herabsetzung des Grundkapitals noch eine Minderung des im Interesse der Gläubiger festzuhaltenden Gesellschaftsvermögens stattfindet.[19]) Aus diesem Prinzip des Gesetzes ergeben sich nachstehende Folgesätze: a) Die Amortisation aus dem Reingewinn kann nur stattfinden unbeschadet der für den gesetzlichen und die etwaigen statutenmäßigen Reservefonds erforderlichen Rücklagen. b) Sie kann sich nur auf voll eingezahlte Aktien, nicht auf Interimsscheine erstrecken.[20]) c) Auch nach der Einziehung muß der volle Betrag des bisherigen Grundkapitals in der Jahresbilanz[21]) als Passivum erscheinen und dieser Betrag bleibt nach wie vor maßgebend für die gesetzlich oder statutenmäßig erforderlichen Rücklagen, insoweit dieselben nach Bruchtheilen des Aktienkapitals bestimmt sind.

V. Für die übrigen hier zusammengefaßten Fälle: die Amortisation, die aus dem Kapitalvermögen erfolgt, die theilweise Zurückzahlung und die Herabsetzung des Grundkapitals gelten gemeinsam folgende Bestimmungen: a) Es muß ein Generalversammlungsbeschluß vorliegen, der, sofern der Gesellschaftsvertrag nicht weitergehende Erfordernisse aufstellt, mit einer Mehrheit von drei Vierteln des an

---

[19]) Liegt einer der letzteren Fälle vor, so müssen die demnächst unter V zu erörternden Vorschriften beobachtet werden.

[20]) Die Amort. von Interimsscheinen bewirkt den Untergang der der G. auf die noch nicht eingezahlten Beträge zustehenden Forderungen, enthält also eine Minderung des Stammvermögens der G.

[21]) Vgl. Simon Bilanzen der A.G. S. 126 f., dem aber doch wohl darin nicht beizutreten ist, daß nur der Nominalbetrag der noch im Umlauf befindlichen Aktien als Aktienkapital, der Betrag der amortisirten Aktien dagegen als gesetzlich nothwendiger Reservefonds zu buchen sei. Daraus würde sich eine nicht gerechtfertigte Kürzung der Rücklagen in den auf die Amort. folgenden Bilanzjahren ergeben. Bei der Feststellung des auf die einzelnen Aktien fallenden Gewinnantheils zählen die amortisirten Aktien allerdings nicht mit. — Keine Amort. im e. S. ist es, wenn der Reingewinn zu gleichmäßigen Abschreibungen auf sämmtliche Aktien verwendet wird. So sollen nach dem Statut der A.G. „Terraingesellschaft am Kurfürstendamm" zu Berlin (Nat.-Ztg. 1896 Nr. 191) aus dem zur Vertheilung gelangenden Reingewinn sämmtliche Aktien bis auf 50 Prozent des Nennbetrages (2000 M.) amortisirt werden. Dann soll die G. sich auflösen und in Liquidation treten. Diese sog. Amortisationen haben nur die Bedeutung, den Zeitpunkt der Auflösung zu bestimmen.

der Abstimmung Theil nehmenden Grundkapitals gefaßt ist.[22]) Der Beschluß erlangt rechtliche Wirkung erst durch die Eintragung in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes.[23]) b) Inhaltlich darf sich der Beschluß nicht auf eine allgemeine Anordnung beschränken, sondern muß zugleich die Art, in welcher die Amortisation, die theilweise Zurückzahlung oder Herabsetzung stattfinden soll und die zur Durchführung erforderlichen Maßregeln festsetzen.[24]) c) Die Ausführung darf nur unter Beobachtung der Vorschriften erfolgen, die im Falle der Auflösung zur Sicherung der Gesellschaftsgläubiger bestimmt sind.[25]) Es müssen also in derselben Weise wie bei der Auflösung der Gesellschaft Aufforderungen an die zur Zeit des Generalversammlungsbeschlusses vorhandenen Gläubiger ergehen, den sich meldenden oder sonst bekannten Gläubigern muß durch Zahlung, Hinterlegung oder Sicherstellung Genüge geschehen sein und es muß im Interesse der unbekannten Gläubiger das Sperrjahr abgewartet werden. — Die Nichtbeachtung dieser Vorschriften begründet, falls zu Unrecht Auszahlungen an die Aktionäre erfolgt sind, einen Ersatzanspruch gegen die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths nach Maßgabe des Art. 226;[26]) die Gläubiger haben ferner einen Anspruch auf Rückgabe des Empfangenen gegen die Aktionäre, insoweit die Auszahlungen nicht als Dividenden erfolgt und als solche in gutem Glauben entgegengenommen sind;[27]) endlich steht in diesem

[22]) Wenn verschiedene Gattungen von Aktien ausgegeben sind, bedarf es im Fall des Art. 215^{d} Abs. 6 der Zustimmung von Sonderversammlungen der durch den Beschluß benachtheiligten Aktionäre.

[23]) Art. 248 Abs. 2, 214. Daraus folgt, daß die Eintragung des Beschlusses Voraussetzung für alle weiteren Maßnahmen ist; sie ist daher nicht erst (wie nach dem G. v. 20. 4. 92 § 59 und revid. Entw. § 239) nach Ablauf des Sperrjahres zu bewirken; a. M. Maßmann Wochenschr. f. A.R. 1893 S. 375 ff. — Anmeldung und Eintragung zum Handelsregister der Zweigniederlassungen ist bei Ordnungsstrafe vorgeschrieben.

[24]) Die Gen.vers. kann die Festsetzung nicht anderen Gesellsch.organen (Vorstand, Aufsichtsrath) übertragen. Staub zu Art. 248 § 4; Ring S. 692. Ueber die erforderliche Detaillirung vgl. Wochenschr. f. A.R. 1892 S. 107; Annalen des sächs. O.L.G. Bd. 16 S. 476, 475.

[25]) Zum Folgenden oben S. 929.

[26]) Vgl. oben S. 852, 863.

[27]) Art. 218, oben S. 896. Der hier vorausgesetzte Fall kann namentlich dann eintreten, wenn eine Herabsetzung des Grundkapitals beschlossen ist. Sind die Auszahlungen nicht in der Gestalt von Dividenden erfolgt, so gewährt der gute Glaube der Empfänger keinen Schutz gegen die Klage der Gesellschaftsgläubiger; S. 931.

Falle auch in Betreff der nicht fälligen wie der streitigen Verbindlichkeiten ein Anspruch auf Sicherstellung oder Hinterlegung gegen die Gesellschaft zu.

VI. Die Durchführung der beschlossenen Maßregeln braucht zunächst äußerlich nicht hervorzutreten. Eine Anmeldung zum Handelsregister oder eine sonstige Veröffentlichung, daß die Amortisation, die theilweise Zurückzahlung oder Herabsetzung des Grundkapitals thatsächlich bewirkt sei, ist nicht vorgeschrieben. Die Kundmachung erfolgt aber spätestens durch die nächste Jahresbilanz, da in dieser die Minderung des Grundkapitals ersichtlich zu machen ist. — Die Ausführung der vorbezeichneten Maßregeln setzt den Fortbestand der Gesellschaft voraus; sie ist nicht möglich, wenn während des Sperrjahres die Auflösung der Gesellschaft eintritt. Dies gilt namentlich für den Fall einer Auflösung durch Konkurseröffnung.[28])

VII. Die Herabsetzung des Grundkapitals wird häufig vermittelst der Zusammenlegung von Aktien bewirkt, ja es ist dies der praktisch bedeutsamste Fall der Kapitalsherabsetzung. Die Zusammenlegung besteht darin, daß an Stelle mehrerer alter Aktien eine oder doch eine geringere Zahl neuer Aktien ausgegeben wird. Sie ist nur zulässig als eine sämmtliche Aktien oder doch sämmtliche Aktien einer gewissen Gattung ergreifende Maßregel. Zur Durchführung derselben ist erforderlich, daß für den Fall, daß die zusammenzulegenden Aktien nicht freiwillig bei der Gesellschaft eingeliefert werden, dieser die Befugniß zusteht, die nicht eingelieferten Aktien für kraftlos zu erklären, an ihrer Stelle neue zusammengelegte Aktien auszugeben und

[28]) Damit erledigt sich die Frage über das Verhältniß der alten zu den neuen Gläubigern, sowie über etwaige Ansprüche der Aktionäre auf den nach dem Beschluß der Gen.vers. zurückzuzahlenden Theil der Einlage. Die Eröffnung des Konkurses während des Sperrjahres bewirkt, daß die beschlossene Maßregel nicht zur Ausführung gelangen kann. Der Konkurs ergreift das gesammte Gesellschaftsvermögen; eine Unterscheidung zwischen alten und neuen Gläubigern ist nicht mehr zu machen. Die Aktionäre können den Anspruch auf Rückzahlung in diesem Konkurse nicht als Konkursgläubiger geltend machen, denn sie erlangen ein Forderungsrecht gegen die G. auf den zurückzuzahlenden Betrag nicht schon durch den Gen.vers.beschluß, sondern erst dann, wenn das Sperrjahr abgelaufen und den alten Gläubigern in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise Genüge geschehen ist. Dieselben Grundsätze finden Anwendung, wenn eine Herabsetzung des Grundkapitals durch Erlaß rückständiger Aktienbeträge beschlossen ist. Auch hier wird die Perfektion durch die Eröffnung des Konkurses vor Ablauf des Sperrjahres vereitelt. Die Forderung auf Einzahlung der rückständigen Beträge bleibt also trotz des Herabsetzungsbeschlusses ein Bestandtheil des Aktivvermögens der G.

aus dem Erlös die Aktionäre abzufinden. Unter der Herrschaft der Aktiennovelle von 1870 hat das R.O.H.G. die Zulässigkeit einer derartigen Maßregel verneint, mindestens soweit Aktionäre in Betracht kommen, die nicht die zur Zusammenlegung erforderliche Zahl von Aktien besitzen.[29]) Diese Ansicht war schon nach älterem Recht bedenklich; sie kann seit dem Gesetz von 1884 keinenfalls mehr aufrecht erhalten werden und ist vom Reichsgericht mit Recht verworfen worden.[30]) Daß der Zusammenlegungsbeschluß die Art der Durchführung und zwar in einer an sich zulässigen Weise zu bestimmen hat, ergiebt sich aus dem zu V^b Bemerkten.[31]) Wie weit in der Spezialisirung zu gehen sei, ist eine Frage des Einzelfalles. Unzulässig ist die Anordnung, daß die Aktionäre, welche die zusammenzulegenden Aktien nicht einliefern, ihrer Antheilsrechte ohne Entschädigung verlustig gehen sollen.[32]) — Statthaft und auch vielfach üblich ist die Verbindung der Kapitalsherabsetzung mit einer durch Ausgabe von Vorzugsaktien bewirkten Erhöhung des Grundkapitals.

Zusatz. Der Entw. geht von einem allgemeinen Begriff der Herabsetzung des Grundkapitals aus, der sämmtliche oben behandelte Fälle, mit Ausnahme der aus dem Reingewinn erfolgenden Amortisation von Aktien umfaßt. Herabsetzung ist hiernach jede Verminderung des

[29]) Gutachten vom 23. Nov. 1874: Z. 21. 444; R. 20. 29 (94); 25. 65 (260). Das zuerst angef. Gutachten gewährt konsequenter Weise jedem Aktionär ein Einspruchsrecht gegen die beschlossene Zusammenlegung; die späteren Entsch. dagegen, denen die Anhänger der vom Reichsger. gemißbilligten Ansicht gefolgt sind, halten nur diejenigen Aktionäre durch den Zusammenlegungsbeschluß für verletzt, die sich nicht im Besitz einer zur Zusammenlegung erforderlichen Zahl von Aktien befinden, weil sie über den im Art. 219 bezeichneten Umfang hinaus zu Leistungen für den Gesellschaftszweck genöthigt werden. In dieser Gestalt entbehrt die Ansicht des R.O.H.G.'s der Folgerichtigkeit, vgl. das in der folg. Anm. angef. Urtheil des Reichsgerichts. Daß ein praktisches Bedürfniß für die Zulassung der Zusammenlegung vorhanden ist, wird nirgends bestritten. Ueber den Entw. vgl. Zusatz.

[30]) Rciv. 26. 35 (136), vgl. auch die das. angef. Stellen aus der Begr. des Ges. v. 1884.

[31]) Bescheid des Sächs. Just.-Min. in Sächs. Annalen Bd. 16 S. 467, 475.

[32]) Reichsger. 30. Mai 96, I 56. 96. In diesem U. ist auch ausgesprochen, daß der Ablauf der für Einlieferung der Aktien gesetzten Frist den Aktionären, welche die Aktien verspätet einliefern, so lange unnachtheilig ist, als die Verzögerung in der Einlieferung einen störenden Einfluß auf die Durchführung der Zusammenlegung nicht ausgeübt hat. Das U. bezeichnet dies zwar nur als den Sinn des concreten, in dem betr. Fall in Frage kommenden Beschlusses, der obige Satz hat aber allgemeine Geltung.

Grundkapitals; die Amortisation sowie die theilweise Zurückzahlung des Einlagekapitals erscheinen nach der Begr. nur als besondere Zwecke der Herabsetzung, erschöpfen aber die möglichen Zwecke derselben nicht. Die Begr. weist namentlich noch hin auf die Befreiung der Aktionäre von noch nicht geleisteten Einzahlungen, auf die Beseitigung einer Unterbilanz, die Umwandelung eines Theiles des Grundkapitals in einen der freien Verfügung der G. unterliegenden Reservefonds. Von diesen Zwecken der Kapitalsherabsetzung unterscheidet der Entw. die Art ihrer Durchführung. Die Begr. hebt in dieser Hinsicht hervor die Verminderung des Nennbetrages oder der Zahl der Aktien, sowie, ob dieser Erfolg im Wege einer Zusammenlegung, Umtauschung, Abstempelung u. dgl. herbeigeführt werden soll. Der Herabsetzungsbeschluß, für den im Uebrigen die Erfordernisse des geltenden Rechts beibehalten sind, muß festsetzen, „zu welchem Zwecke die Herabsetzung stattfindet, insbesondere ob sie zur theilweisen Zurückzahlung des Grundkapitals an die Aktionäre erfolgt und in welcher Weise die Maßregel auszuführen ist." — Nach dem Vorentwurf sollte ähnlich wie nach dem Ges. v. 20. 4. 92 erst nach Ablauf des Sperrjahres und nachdem den Gesellschaftsgläubigern in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise Genüge geschehen, die Eintragung der Herabsetzung in das H.register stattfinden, das wäre eine Verbesserung des geltenden Rechtes gewesen, von der in dem gegenwärtig vorliegenden Entw. (ohne Begründung) Abstand genommen ist. Die Aufforderung an die Gläubiger muß wie nach bisherigem Recht dreimal in den Gesellschaftsblättern veröffentlicht werden; übereinstimmend mit dem geltenden Recht aber abweichend von den für den Fall der Auflösung in Aussicht genommenen Bestimmungen (oben S. 929 Anm. 28) verlangt der Entw. hier, daß bekannte Gläubiger durch besondere Meldung zur Mittheilung aufgefordert werden. Dazu dürfte doch wohl kaum ein Bedürfniß vorhanden sein! — Der Zeitpunkt, in welchem die Herabsetzung frühestens verwirklicht werden darf, ist durch eine ausführliche Vorschrift (§ 263 Absatz 3) ebenso geregelt wie nach geltendem Recht. Daß „eine durch die Herabsetzung bezweckte Befreiung der Aktionäre von der Verpflichtung zur Leistung von Einlagen auf die Aktien nicht vor dem bezeichneten Zeitpunkt in Wirksamkeit tritt" — ist ein auch gegenwärtig nicht anzuzweifelnder Satz.

Hinsichtlich der Einziehung (Amortisation) von Aktien wird wie nach bisherigem Recht die Einziehung aus dem nach der Jahresbilanz verfügbaren Reingewinn und die Einziehung aus dem Kapitalvermögen unterschieden; letztere unterliegt den für die Herabsetzung des Grundkapitals geltenden Vorschriften. In beiden Fällen aber ist die Zulässigkeit einer derartigen Maßregel davon abhängig, daß sie im G.vertrage angeordnet oder gestattet ist, und zwar muß, wenn die Einziehung nicht durch Ankauf von Aktien sondern mittelst Ausloosung, Kündigung u. dgl. bewirkt werden soll, die betreffende Bestimmung in dem ursprünglichen G.vertrage oder in einer vor der Zeichnung der Aktien perfekt gewordenen Abänderung des G.vertrages enthalten sein. Letztere Bestimmung beruht auf der richtigen Erwägung, daß es unter allen

Umständen unbillig erscheint, einen Aktionär gegen seinen Willen zur Aufgabe des Mitgliedschaftsrechtes zu nöthigen, wenn diese Eventualität nicht schon von vorn herein, bei Entstehung des betr. Aktienrechtes in Aussicht genommen war. Die weiter gehende Bestimmung, daß jede, also auch die mittelst freihändigen Erwerbes herbeizuführende Amortisation im G.vertrage angeordnet oder gestattet sein muß, dürfte entbehrlich sein. Hier genügt, wenn es sich um eine Einziehung aus dem Kapitalvermögen handelt, das Erforderniß der Dreiviertelmehrheit, in Betreff der Einziehung aus dem Reingewinn sind die allgemeinen, für die Vertheilung desselben maßgebenden Grundsätze ausreichend.

Die Zulässigkeit einer Herabsetzung des Grundkapitals mittelst der Zusammenlegung von Aktien und die Befugniß, eine solche Maßregel auch gegen den Willen der Aktionäre durchzuführen, die nicht die zur Zusammenlegung erforderliche Zahl von Aktien besitzen, sind anerkannt (§ 264). Es ist aber, woran es im geltenden Recht fehlt, durch angemessene Bestimmungen dafür Sorge getragen, daß die Maßregel nicht in einer für die Aktionäre vexatorischen Weise zur Ausführung gelangt. Die Aufforderung zur Einreichung der Aktien und die hiermit zu verbindende Androhung der Kraftloserklärung müssen in derselben Weise veröffentlicht werden, wie die Zahlungsaufforderung an den säumigen Aktionär im Fall des Ausschlußverfahrens (oben S. 813 f.). Auch die auf Grund der Androhung erfolgte Kraftloserklärung der nicht eingereichten Aktien ist in den Gesellschaftsblättern zu veröffentlichen. An Stelle der für kraftlos erklärten Aktien sind neue Aktien auszugeben und für Rechnung der Betheiligten zum Börsenpreis oder in Ermangelung eines solchen durch öffentliche Versteigerung zu verkaufen; der Erlös ist zu hinterlegen. Inhaltlich ist diesen Vorschriften zuzustimmen. Würde es nicht zweckmäßig sein, dieselben auch auf die Fälle auszudehnen, in denen eine Einziehung von Aktien auf Grund einer Ausloosung, Kündigung u. dgl. stattfindet? Von einer Verwerthung der nicht eingelieferten Aktien kann hier keine Rede sein; anwendbar sind dagegen die Bestimmungen über die Aufforderung zur Einlieferung und über die Kraftloserklärung sowie über die Hinterlegung der für die eingezogenen Aktien zu gewährenden Abfindung. Auch dürfte hinsichtlich dieser Vorschriften kein Unterschied zu machen sein zwischen der Amortisation, die vermittelst einer Kapitalherabsetzung stattfindet und der Amortisation aus dem Reingewinn.

Zweiter Abschnitt.

Die Kommanditgesellschaft auf Aktien.[1]

§ 144.

Begriff und Entstehung.

Die Kommanditgesellschaft auf Aktien (Aktienkommanditgesellschaft)

[1]) Renaud, Das Recht der Kommanditgesellschaft. Leipzig 1881 (die Kom-

ist die Vereinigung eines oder mehrerer persönlich haftender Gesellschafter mit einem durch Einlagen gebildeten, in Aktien zerlegten Kapital, dem vom Gesetz so genannten „Gesammtkapital der Kommanditisten." Das geltende Recht behandelt die Aktienkommanditgesellschaft als eine Unterart der Kommanditgesellschaft, obwohl ihre wirthschaftliche Bedeutung wie ihre rechtliche Gestaltung mehr auf die Aktiengesellschaft hinweist. Die folgende Darstellung nimmt deshalb, auch wo dies nicht ausdrücklich bemerkt wird, auf die für die Aktiengesellschaft geltenden, im vorigen Abschnitt erörterten Grundsätze Bezug.

Im Allgemeinen haben innerhalb der Aktienkommanditgesellschaft die persönlich haftenden Gesellschafter der Gesellschaft wie Dritten gegenüber dieselbe Stellung wie die Komplementare einer einfachen Kommanditgesellschaft, während die durch die Betheiligung am Kommanditistenkapital begründete Rechtsstellung im Allgemeinen derjenigen eines Aktionärs entspricht.[1a]) Abweichend von der einfachen Kommanditgesellschaft verlangt das Gesetz, daß auch die persönlich haftenden Gesellschafter sich mit Vermögenseinlagen am Gesellschaftsfonds betheiligen. Die Einlagen aller persönlich haftenden Gesellschafter zusammen müssen mindestens den zehnten Theil des Kommanditistenkapitals und wenn dieses den Betrag von drei Millionen Mark übersteigt, den fünfzigsten Theil des Mehrbetrages ausmachen.[2]) Ein Mindestbetrag für die Betheiligung der einzelnen Komplementare ist nicht vorgeschrieben;[3]) ebensowenig ergiebt sich aus dem Gesetz, daß, wenn mehrere Komplementare vorhanden sind, dieselben solidarisch für die von jedem einzelnen übernommenen Einlagen haften.[4])

Die Einlagen können Baar- oder Sacheinlagen sein, sie können auch in einer Betheiligung am Kommanditistenkapital bestehen. Als-

mand.gesellschaft auf Aktien ist im dritten Kapitel S. 635—813 enthalten). Leab, Der Gesellschaftsvermögen und der Gesellschaftsantheil bei der Kommand.gesellschaft auf A. in Zeitschr. für das ges. Aktienwesen Jahrg. 1895 Nr. 1—6.

[1a]) Näheres hierüber im folg. §.

[2]) Art. 174[a]. 181. Wenn innerhalb zwei Jahren seit der Eintragung des G.vertrages eine Erhöhung des Grundkapitals beschlossen wird, ist die gesetzlich erforderliche Betheiligung nach dem erhöhten Grundkapital zu bemessen. Art. 180[h].

[3]) Danach ist auch wohl anzunehmen, daß beim Vorhandensein mehrerer Komplementare nicht nothwendig jeder einzelne sich mit einer Einlage zu betheiligen braucht.

[4]) Dies nimmt Begr. I S. 297 an. Aus dem Ges. ist aber die gesammtschuldnerische Haftung nur zu begründen, wenn die Feststellung des G.vertrages als ein Handelsgeschäft auf Seite der Komplementare erscheint (Art. 280).

dann sind sie ein Bestandtheil des Gesammtkapitals und werden ebenso wie die Antheile der Kommanditisten durch Aktien dargestellt.[5])

Die Frage nach der rechtlichen Natur der Aktienkommanditgesellschaft ist für das geltende Recht konsequenter Weise ebenso zu beantworten, wie für die einfache Kommanditgesellschaft. Betrachtet man letztere, weil einzelne Gesellschafter persönlich haften, nicht als juristische Person, so wird auch eine Rechtspersönlichkeit der Aktienkommanditgesellschaft nicht anzuerkennen sein. Daß Mißliche dieser Anschauung aber macht sich hier in verstärktem Maße geltend.[6])

Die Aktienkommanditgesellschaft entsteht ebenso wie die Aktiengesellschaft durch einen aus mehreren Akten zusammengesetzten Gründungshergang, der mit der Feststellung des Gesellschaftsvertrages beginnt und mit der Eintragung desselben in das Handelsregister abschließt. Die Feststellung des Gesellschaftsvertrages muß durch sämmtliche Komplementare bewirkt werden;[6a]) die Aufbringung des Kommanditistenkapitals kann nur durch Aktienzeichnung erfolgen.[7]) Die Gründung der Aktienkommanditgesellschaft geschieht demnach auf einem der Successivgründung ähnlichen, wenn auch nicht vollständig mit ihr übereinstimmenden Wege; die Simultangründung ist ausgeschlossen.[7a])

Die gesetzlich vorgeschriebenen Bestandtheile des Gesellschaftsvertrages stimmen mit dem nothwendigen Inhalt des Aktiengesellschaftsvertrages überein; nur tritt an die Stelle der Bestimmung über Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes das Erforderniß einer Bezeichnung des oder der persönlich haftenden Gesellschafter und einer Angabe über Höhe und Art ihrer Einlagen. Ebenso besteht im Wesentlichen Uebereinstimmung hinsichtlich der Festsetzungen, die zu ihrer Gültigkeit der Aufnahme in den Gesellschaftsvertrag bedürfen;[8])

---

[5]) Vgl. hierzu unten § 141 II.

[6]) Vgl. zu dem oben S. 443 Anm. 2 Angef. Reiv. 32. 110 (398). Laband Z. 30. 469 fg.; Ring S. 25; Staub S. 303 (3. Aufl.).

[6a]) Die Komplementare sind demnach die Gründer der G.

[7]) Auch die Betheiligung der Komplementare am Gesammtkapital muß durch Zeichnung erfolgen. Eine Uebernahme von Aktien bei der Feststellung des G.vertrages findet nicht statt. Ueber Form und Bedeutung der Zeichnung oben S. 733 ff.

[7a]) Oben § 99 fg. Es bedarf nicht nothwendig wie bei der A.G. einer Mehrheit von Personen zur Feststellung des G.vertrages; ebensowenig ist eine bestimmte Zahl von Aktionären erforderlich. Die A.K.G. kann mit einem Komplementar und einem das ganze Gesammtkapital zeichnenden Kommanditisten rechtsgültig zu Stande kommen; unten § 144 Anm. 1.

[8]) Art. 175; oben S. 720 Anm. 14.

zu den im Art. 209ᵃ aufgeführten kommen noch hinzu Bestimmungen, nach denen der Austritt einzelner persönlich haftender Gesellschafter die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge haben soll.

An die Feststellung des Gesellschaftsvertrages schließt sich die Beschaffung der für die Entstehung der Gesellschaft erforderlichen reellen Grundlagen. Dazu gehört: a) Vollzeichnung des Gesammtkapitals; b) Vorhandensein eines dem Statut oder in Ermangelung statutarischer Bestimmung eines der gesetzlichen Vorschrift entsprechenden Aufsichtsrathes; c) Leistung der in derselben Höhe und Art wie bei der Aktiengesellschaft erforderlichen Einzahlungen. Zur Wahl des Aufsichtsrathes haben die Komplementare sofort nach der Zeichnung des Gesammtkapitals eine Generalversammlung der Kommanditisten zu berufen.[9]) Den Mitgliedern des Aufsichtsraths liegt Prüfung und schriftliche Berichterstattung hinsichtlich der Angaben ob, die über die Einlagen der Komplementare sowie über Zeichnung und Einzahlung des Gesammtkapitals gemacht sind.[9a])

Wenn diesen Erfordernissen genügt ist, muß in einer von den Komplementaren zu berufenden Generalversammlung der Kommanditisten nach Anhörung des Aufsichtsraths über die Errichtung der Gesellschaft beschlossen werden.[10]) Zur Gültigkeit des Beschlusses ist dieselbe Mehrheit erforderlich wie für die Errichtung der Aktiengesellschaft. Den Komplementaren steht hierbei, wie bei allen Generalversammlungsbeschlüssen kein Stimmrecht zu. Dagegen ist der Errichtungsbeschluß ohne ihre Zustimmung bedeutungslos.[11]) Stimmen die Komplementare

---

[9]) Art. 175ᵉ. Ein Zwang für die Einhaltung des „sofort" besteht nicht.

[9a]) Der Aufsichtsrath ist das einzige gesetzlich vorgeschriebene Prüfungsorgan des Gründungsherganges bei der A.Kommand.gesellschaft. Die Bestimmungen über die Zuziehung von Revisoren (oben S. 728, 752) finden keine Anwendung.

[10]) Art. 175. Die Errichtungsversammlung geht, anders wie bei der A.G. (oben S. 742) der Anmeldung zum H.register vorauf, wird auch nicht vom Registerrichter geleitet. Die Zulässigkeit einer Vertagung (Art. 210ᵃ Abs. 5) ist nicht besonders ausgesprochen, aber nicht zu bezweifeln.

[11]) Einer besonderen Erklärung des Einverständnisses bedarf es nicht, da dasselbe im Zweifel schon in der Einberufung der Errichtungsversammlung zu finden ist. Würde aber in dieser Versammlung einer der Komplementare erklären, daß er der Errichtung widerspreche, so würde dadurch der Zweck der Errichtungsversammlung vereitelt werden. Vgl. über die in dieser Hinsicht obwaltenden Streitfragen die Erörterungen von Ring und Staub zu Art. 175ᶠ. und die dort Angef.

dem Errichtungsbeschluß zu, so ist die Gesellschaft errichtet, d. h., es ist nunmehr der Gesellschaftsvertrag zwischen den Komplementaren und der Gesammtheit der Kommanditisten geschlossen.

Auf die Errichtung der Gesellschaft folgt als letzter vorbereitender Akt die Anmeldung zum Handelsregister, die von sämmtlichen persönlich haftenden Gesellschaftern und von sämmtlichen Mitgliedern des Aufsichtsraths vollzogen werden muß.[12]) Durch die Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes gelangt die Gesellschaft als solche zu rechtlicher Existenz. Ein Zwang zur Herbeiführung dieser die Entstehung der Gesellschaft bewirkenden Anmeldung wird von Amtswegen nicht ausgeübt. Wohl aber kann gegen einen Komplementar oder ein Mitglied des Aufsichtsraths, die ohne Grund die Mitwirkung zur Anmeldung verweigern[12a]) und dadurch das Zustandekommen der Gesellschaft hindern, ein civilrechtlicher Anspruch begründet sein.[13])

Eine qualifizirte Gründung liegt außer den im § 107 erörterten Fällen auch dann vor, wenn den persönlich haftenden Gesellschaftern besondere Vortheile gewährt werden, wenn sie Sacheinlagen machen oder wenn ihnen ein Gründerlohn bewilligt wird.[14]) Als Abweichungen in der Behandlung der qualifizirten Gründung sind hervorzuheben, daß es an einer Bestimmung fehlt, nach welcher die Aktionäre, die Sacheinlagen machen, als Gründer gelten;[15]) daß die bei der Aktiengesellschaft den Gründern obliegende Erklärung von den persönlich haftenden Gesellschaftern abzugeben ist[16]) und daß als Prüfungsorgan lediglich der Aufsichtsrath fungirt.[17])

In Bezug auf die Haftung für den Gründungshergang stehen die persönlich haftenden Gesellschafter den Gründern der Aktiengesellschaft

---

[12]) Art. 176 vgl. mit Art. 210; oben S. 728 ff., daselbst auch über die der Anmeldung beizufügenden Urkunden und Erklärungen.

[12a]) Begründet ist die Weigerung, wenn sich in der Zeit zwischen der Errichtung und der Anmeldung die Zahlungsunfähigkeit eines Kommanditisten herausstellt. Art. 180³.

[13]) Uebereinstimmend Ring, a. M. Staub — Veröffentlichung der Eintragung, Zweigniederlassungen Art. 177, 179; oben S. 752 Handeln Namens der G. vor der Eintragung Art. 178; oben S. 753.

[14]) Art. 175ᵇ.

[15]) Art. 209ᶜ.

[16]) Art. 175ᵈ vgl. mit Art. 209ᵍ oben S. 750.

[17]) Art. 175ᵉ Abs. 3, oben Anm. 9ᵃ.

gleich,[18]) im Uebrigen finden die für die letztere geltenden Bestimmungen unveränderte Anwendung.[19])

§ 145.

Verfassung.

I. Allgemeines. Die Verfassung der Aktienkommanditgesellschaft als Personengesammtheit beruht ähnlich der Aktiengesellschaft auf drei Bestandtheilen: den Komplementaren, der Generalversammlung der Kommanditisten[1]) und dem Aufsichtsrath. Der Aufsichtsrath hat im Wesentlichen dieselben Obliegenheiten wie bei der Aktiengesellschaft. Dagegen nehmen die Komplementare eine andere Stellung ein als der Vorstand der Aktiengesellschaft und entsprechend ist auch die Bedeutung der Generalversammlung in beiden Gesellschaften eine verschiedene. Die Komplementare sind zwar ein Organ der Gesellschaft; sie sind aber nicht abhängige, willkürlich absetzbare Gesellschaftsbeamte, sondern Gesellschafter aus eigenem Recht, die der Kommanditistengesammtheit als selbstständige Kontrahenten des Gesellschaftsvertrages gegenüber stehen.[2]) Daraus ergiebt sich, daß die Generalversammlung, in der die Komplementare keine Stimme haben, die daher lediglich den Willen der Kommanditisten zum Ausdruck bringt, nicht wie bei der Aktiengesellschaft, das oberste Willensorgan der Gesellschaft ist. Die Komplementare sind an die Beschlüsse der Gesellschaft nur so weit gebunden, als die ihr durch das Gesetz oder den Gesellschaftsvertrag eingeräumten Befugnisse reichen.

II. Stellung der Komplementare.[3]) a) Durch die Betheiligung am Gesellschaftsfonds soll eine Gewähr dafür geboten werden, daß die

---

[18]) Art. 180, oben § 110. Die Komplementare haften für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes.

[19]) Art. 180[a] bis [e]. Oben § 110—113.

[1]) Eine Mehrheit von Kommanditisten ist zum Funktioniren der Gen.vers. nicht unerläßlich, Rciv. 34. 26 (116).

[2]) Vgl. § 144 bei Anm. 11. Hinzuzufügen ist hier noch Folgendes: Der Vertragsschluß, den die Errichtung der G. enthält, findet statt zwischen den Komplementaren und der korporativ zusammengefaßten Kommanditisten gesammtheit. Mit den einzelnen Kommanditisten kontrahiren die persönlich haftenden Gesellschafter nicht und die Kommanditisten treten durch die Errichtung der A.G. zu einander ebenso wenig in ein Vertragsverhältniß, wie die Aktienzeichner bei der A.G.

[3]) Aus dem Folgenden ergiebt sich zugleich, in wie weit der Gegensatz zwischen innerem und äußerem Verhältniß — oben S. 629, 783 — für die A.K.G. in Betracht kommt.

Komplementare nicht bloße Strohmänner sind, sondern ein reelles Interesse am Gedeihen der Gesellschaft haben.[4]) Die Verknüpfung ihres persönlichen Interesses mit dem der Gesellschaft soll eine dauernde sein. Daher ist nicht blos Rückgabe oder Erlaß der Einlage unzulässig, sondern auch die Veräußerung des „auf die Einlage zugewiesenen Antheils“ am Gesellschaftsvermögen nur an andere Komplementare statthaft. Die Beschränkung gilt für die Zeit der Mitgliedschaft des Komplementars und im Falle seines Ausscheidens auch noch drei Jahre darüber hinaus, jedoch nicht länger als zehn Jahre seit der Eintragung des Gesellschaftsvertrages in das Handelsregister. Während der Dauer der Sperre darf dem ausgeschiedenen Komplementar sein Antheil am Gesellschaftsvermögen nicht ausgeliefert werden, ist auch während dieser Zeit dem Zugriff seiner Privatgläubiger nur bedingt zugänglich. Die Sperre soll auch stattfinden, wenn für die Einlagen der Komplementare Aktienurkunden ausgegeben werden. Dieselben sollen vom Aufsichtsrath in Verwahrung genommen und mit dem Vermerk „unveräußerlich“ versehen werden.[4a])

b) Geschäftsführung. Recht und Pflicht der Komplementare zur Sicherung der Gesellschaftsgeschäfte bestimmen sich nach den für die einfache Kommanditgesellschaft geltenden Grundsätzen.[5]) Der Einspruch der Kommanditisten gegen die Vornahme gewöhnlicher und die Genehmigung zur Vornahme außergewöhnlicher Geschäfte ist von der Generalversammlung zu erklären.[5a]) Das Kontrolrecht der Kommanditisten wird vom Aufsichtsrath nach aktienrechtlichen Grundsätzen ausgeübt.[6]) Das Konkurrenzverbot findet mit einer durch die Organisation der Gesellschaft bedingten Maßgabe Anwendung.[7])

c) In Bezug auf die Verzinsung der Einlagen, den Anspruch auf einen Gewinnantheil und die Pflicht am Verlust der Gesellschaft Theil

---

[4]) Das wird allerdings nur unvollkommen erreicht, oben S. 959 zu Anm. 3.

[4a]) Art. 181. Die Bestimmungen sind unzweckmäßig und im ersten Absatz höchst unklar. In der Rechtsprechung haben sie, soviel bekannt, bisher keine Anwendung gefunden und werden demnächst aufhören, geltendes Recht zu sein. Es lohnt daher nicht, auf die Streitfragen einzugehen, zu denen sie Veranlassung gegeben haben.

[5]) Oben S. 629, 490. Auch hinsichtlich des Maßes der der Gesellschaft gegenüber zu vertretenden Sorgfalt gelten dieselben Regeln wie für die einfache Kommanditgesellschaft.

[5a]) Sofern die Befugniß hierzu nicht durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Beschluß der Generalversammlung dem Aufsichtsrath übertragen ist.

[6]) Art. 193.

[7]) Art. 196a; oben S. 848.

zu nehmen, desgleichen in Bezug auf die Befugniß Zinsen und Gewinnantheil aus dem Gesellschaftsfonds zu entnehmen, entscheiden die für die einfache Kommanditgesellschaft geltenden Bestimmungen.[8]) Die Feststellung des Geschäftsergebnisses durch die Jahresbilanz erfolgt nach aktienrechtlichen Grundsätzen.

d) Die Vertretungsmacht der Komplementare ist unbeschränkt und steht an sich jedem einzelnen Komplementar zu. Durch den Gesellschaftsvertrag kann sie ganz ausgeschlossen, auch kann bei Vorhandensein mehrerer Komplementare eine Kollektivvertretung angeordnet sein. Dagegen sind Einschränkungen Dritten gegenüber wirkungslos.[9])

e) Die Komplementare haften für die Gesellschaftsschulden in vollem Umfange, mehrere Komplementare haften als Gesammtschuldner.[10]) Der einer bestehenden Gesellschaft neu hinzutretende Komplementar haftet auch für die vor seinem Eintritt begründeten Verbindlichkeiten.[11]) In Bezug auf die Gebundenheit des Gesellschaftsvermögens gegenüber den Privatgläubigern der Komplementare greifen neben den oben § 75 (S. 528 fg.) erörterten Grundsätzen die besonderen Bestimmungen des Art. 181 Platz. Die Kompensation zwischen Gesellschaftsforderungen und Privatschulden der Komplementare ist ausgeschlossen.[12])

f) Für die Beobachtung der im öffentlichen Interesse getroffenen Bestimmungen sind die persönlich haftenden Gesellschafter in derselben Weise verantwortlich wie die Vorstandsmitglieder der Aktiengesellschaft. Sie sind in den entsprechenden Fällen den gleichen Strafbestimmungen wie der Verhängung von Ordnungsstrafen unterworfen.[13]) In den oben S. 853 erörterten Fällen haften die Komplementare für den durch Gesetzwidrigkeiten in der Geschäftsführung verursachten Schaden

---

[8]) Oben S. 630, 499. Die Zulässigkeit der Herausziehung von Zinsen und Gewinnantheilen, die auf die Einlage des Komplementars gut geschrieben sind, ist streitig. Vgl. die Kommentare zu Art. 181, auch Simon Bilanzen S. 120. Das im Text Bemerkte gilt, wie kaum hervorgehoben zu werden braucht, nicht für die auf das Gesammtkapital gemachten, in Aktien dargestellten Einlagen der Komplementare.

[9]) Oben S. 634, 507. Kommanditisten können ebenso wie Nichtgesellschafter zu Vertretern der G. bestellt werden. Die Bestimmung des Art. 167 Abs. 3 (oben S. 645) findet auf sie keine Anwendung.

[10]) In Ansehung ihrer ist die G. eine offene G. Art. 150 Abs. 2, oben S. 623.

[11]) Art. 113, oben S. 520.

[12]) Art. 121, oben S. 532 fg. Auch die Möglichkeit, daß ein Komplementar außerhalb des Gesellschaftsverhältnisses Gläubiger oder Schuldner der G. wird, besteht in derselben Weise wie bei der einfachen Kommanditgesellschaft.

[13]) Art. 249^{a} bis ^{c}, 249^{g}.

nicht blos der Gesellschaft, sondern auch den Gesellschaftsgläubigern als Gesammtschuldner neben den Mitgliedern des Aufsichtsraths.[14])

III. Kommanditisten. a) Die Begründung der Mitgliedschaft durch Zeichnung oder durch Erwerb eines bestehenden Antheilsrechts erfolgt nach aktienrechtlichen Grundsätzen; ebenso ist der Inhalt der durch die Mitgliedschaft begründeten Verpflichtung derselbe, wie bei der Aktiengesellschaft.[15]) Die Einforderung ausstehender Einlagen ist Sache der Komplementare, desgleichen die Herbeiführung der Kaduzirung im Falle verzögerter Einzahlung.

b) Auch die Rechte der Kommanditisten sind im Allgemeinen die gleichen, wie die der Aktionäre.[15a]) Die den Kommanditisten nach Maßgabe des Gesetzes und des Gesellschaftsvertrages gewährte Einwirkung auf die Gesellschaftsangelegenheiten wird regelmäßig durch Ausübung des Stimmrechts in der Generalversammlung bethätigt;[16]) daneben bestehen Individual- und Minderheitsrechte, letztere aber nicht in demselben Umfange wie bei der Aktiengesellschaft.[17]) Die Berufung der Generalversammlung steht als eine unentziehbare Befugniß den persönlich haftenden Gesellschaftern[18]) und dem Aufsichtsrath zu; sie kann durch den Gesellschaftsvertrag auch anderen Personen übertragen werden. Kommanditisten, deren Antheile zusammen den zehnten Theil des Gesammtkapitals darstellen, können die Einberufung erzwingen.[19]) Die Bekanntmachung des Zweckes der Versammlung ist ebenso wie für die Generalversammlung der Aktiengesellschaft erforderlich, dagegen ist die Einhaltung einer Frist nicht vorgeschrieben.[20]) In Bezug auf das Stimmrecht in der General-

---

[14]) Art. 204.

[15]) Art. 175c, 182–184c, oben §§ 104, 116, 119, 120. In Bezug auf den Mindestbetrag der Aktien und die Angabe von Aktienurkunden und Interimsscheinen gelten die oben § 107 erörterten Bestimmungen. Art 173a, 181a.

[15a]) Oben S. 797 f.

[16]) Regelmäßig entscheidet einfache, d. h. absolute Mehrheit. Sonderversammlungen bei Vorhandensein verschiedener Gattungen von Aktien, oben S. 801.

[17]) Die im Art. 222, 223, 239a Abs. 2 eingeräumten Minderheitsrechte stehen den Kommanditisten der A.K.gesellschaft nicht zu.

[18]) Mehrere persönlich haftende Gesellschafter sind nur insgesammt zur Einberufung befugt; a. M. Ring zu Art. 187.

[19]) Art. 188. Bei der A.G. ist dieses Minderheitsrecht an den Besitz von Aktien geknüpft, die den zwanzigsten Theil des Grundkapitals darstellen, oben S. 819.

[20]) Art. 189. Ebenso fehlt es an einer Bestimmung über die Aufforderung zur Hinterlegung der Aktien, die bei der Abstimmung vertreten werden sollen, oben S. 820.

versammlung gelten die oben § 122 erörterten Grundsätze mit der Maßgabe, daß den persönlich haftenden Gesellschaftern, die als Einlagen Antheile am Gesammtkapital gezeichnet oder sonst Aktien erworben haben, ein Stimmrecht in der Generalversammlung nicht zusteht.[21]) Das Erforderniß gerichtlicher oder notarieller Beurkundung der Generalversammlungsbeschlüsse und das Gebot, eine Abschrift der Urkunde zum Handelsregister einzureichen, finden auf die Aktienkommanditgesellschaft keine Anwendung.[22]) Dagegen besteht Uebereinstimmung hinsichtlich der Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen.[23])

c) Der Aufsichtsrath ist das mit der Ueberwachung der persönlich haftenden Gesellschafter und der Ausführung der Generalversammlungsbeschlüsse betraute Organ der Aktionäre.[24]) In Bezug auf Zusammensetzung und Bestellung, Rechte und Obliegenheiten des Aufsichtsraths, seine Verantwortlichkeit der Gesellschaft, sowie Dritten gegenüber, ist auf die im § 127 erörterten Grundsätze zu verweisen.[25])

§ 146.

Geschäftsbetrieb.[1])

1. Bilanz und Gewinnvertheilung. Die Pflicht zur Aufstellung

---

[21]) Art. 190. Dagegen werden ihre Antheile mitgezählt, wenn es darauf ankommt, daß die Antheile der Kommanditisten einen bestimmten Bruchtheil des Gesammtkapitals darstellen.

[22]) Oben S. 823. Eine Ausnahme machen die Beschlüsse, die erst durch die Eintragung in das Handelsregister Rechtswirksamkeit erlangen, Art. 180f, 180h Abs. 4, 203, 206a.

[23]) Art. 190a, b. Oben § 123. Die Stellung, die der Vorstand der A.G. in Anfechtungsprozessen einnimmt, haben hier die Komplementare.

[24]) Art. 193, 186 Abs. 2.

[25]) Art. 191—205. Besonders hervorzuheben dürfte Folgendes sein: Die persönlich haftenden Gesellschafter können durch Ordnungsstrafen angehalten werden, dem Aufsichtsrath die Ausübung der ihm gesetzlich zustehenden Kontrole möglich zu machen, Art. 249g Abs. 1 (wo irrthümlich Art. 139a Abs. 1 statt Abs. 2 citirt ist). Die Bestimmung des Art. 225a ist für die Aktienkommanditgesellschaft gegenstandslos. Die Mitglieder des Aufsichtsraths sind für die Wahrnehmung ihrer Obliegenheiten nur der Kommanditistengesammtheit, nicht den einzelnen Kommanditisten, auch nicht den persönlich haftenden Gesellschaftern verantwortlich; sie können im Wege des Prozesses nur von den durch die Generalversammlung der Kommanditisten bestellten oder an deren Stelle vom Richter ernannten Bevollmächtigten in Anspruch genommen werden und werden, auch in den Fällen des Art. 204, der Gesellschaft gegenüber durch einen Beschluß der Generalversammlung gedeckt. A. M. Ring — Vgl. auch folg. §.

[1]) Es werden hier die einzelnen Geschäfte der A.Kommand.gesellschaft in derselben Reihenfolge wie oben § 129 bis § 137 zusammengestellt.

der Jahresbilanz nebst Gewinn- und Verlustrechnung liegt sämmtlichen persönlich haftenden Gesellschaftern ob.[1a]) Die gesetzliche Frist zur Mittheilung an die Generalversammlung, die durch den Gesellschaftsvertrag verkürzt aber nicht verlängert werden kann, und welcher die Vorlegung an den Aufsichtsrath voraufgehen muß, beträgt drei Monat seit Ablauf des Geschäftsjahres.[1b]) Die Bestimmung über die zweiwöchige Auslegung im Geschäftslokal der Gesellschaft und die Befugniß des Aktionärs, beglaubigte Abschrift der ausgelegten Schriftstücke zu verlangen, findet keine Anwendung.

Die gesetzlichen Bilanzvorschriften, ebenso die Vorschrift über die Bildung eines Reservefonds sind dieselben wie für die Aktiengesellschaft, mit der Modifikation, daß außer dem Gesammtkapital der Kommanditisten auch der jeweilige Betrag des Kapitalkontos der persönlich haftenden Gesellschafter als Passivum in der Bilanz aufzuführen ist.[2]) Die Generalversammlung hat über die Genehmigung der Bilanz und die damit in Verbindung stehende Entlastung der persönlich haftenden Gesellschafter Beschluß zu fassen.[3]) Die Befugniß, Revisoren zu bestellen, ist ihr vom Gesetz nicht gewährt[3a]); die persönlich haftenden Gesellschafter brauchen sich daher eine solche Revision nicht aufdringen zu lassen. Ebensowenig kann die Mehrheit willkürlich Vertagung beschließen.[4])

An die Kommanditisten dürfen während des Bestehens der Gesellschaft, abgesehen von den demnächst zu erwähnenden Ausnahmefällen, Vertheilungen aus dem Gesellschaftsvermögen nur insoweit stattfinden, als die Jahresbilanz einen Reingewinn ergiebt.[4a])

[1a]) Zum Folgenden Art. 185—185c, oben S. 872 f.

[1b]) Anders als bei der A.G. oben S. 884.

[2]) Im Gegensatz zum Gesammtkapital ist dies kein stabiler Passivposten, a. M. Petersen S. 264, 271.

[3]) Die genehmigte Bilanz ist ebenso wie diejenige der A.G. zum H.register einzureichen und in den Gesellschaftsblättern zu veröffentlichen, Art. 185c. Zwang gegen die Komplementare 249g.

[3a]) Durch den Gesellschaftsvertrag kann sie eingeräumt sein.

[4]) Eine grundlose Vertagung würde von den persönlich haftenden Gesellschaftern nach Art. 190a angefochten werden können. Daß auch das im Art. 239a Abs 2 eingeräumte Minderheitsrecht nicht Platz greift, ist bereits erwähnt. Vgl. § 145 Anm. 16.

[4a]) Art. 197, 198. Die Kommanditisten haften für die Verbindlichkeiten der G., wenn und in soweit sie den Bestimmungen des Gesetzes entgegen Zahlungen von der G. empfangen haben. Ausnahme: die in gutem Glauben bezogenen Dividenden. Hierzu oben S. 896.

Die Ausbedingung oder Auszahlung fester Zinsen ist, auch für die Vorbereitung des Unternehmens (Bauzinsen), unzulässig. Dagegen haben die persönlich haftenden Gesellschafter in derselben Weise wie die Komplementare der einfachen Kommanditgesellschaft Anspruch auf Verzinsung ihrer Einlagen, soweit dieselben nicht auf das Gesammtkapital geleistet sind.[5]) Am Gewinn haben nicht blos die Kommanditisten, sondern auch die persönlich haftenden Gesellschafter Theil. Der Antheil der letzteren ist, wenn der Gesellschaftsvertrag nichts hierüber bestimmt, nach richterlichem Ermessen, eventuell unter Zuziehung Sachverständiger festzusetzen.[6]) Dasselbe gilt von dem sie treffenden Verlustantheil. Der auf das Gesammtkapital der Kommanditisten fallende Antheil am Jahresgewinn ist regelmäßig nach Verhältniß der Aktienbeträge zu vertheilen, doch können auch hier, wie bei der Aktiengesellschaft, mehrere Gattungen von Aktien mit verschieden abgestufter Gewinnberechtigung vorkommen. Die Kommanditisten haften für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft, wenn und insoweit sie den gesetzlichen Bestimmungen entgegen Zahlungen von der Gesellschaft empfangen haben, sind aber nicht verpflichtet, die in gutem Glauben bezogenen Dividenden herauszugeben. Soweit hier nichts erwähnt ist, finden die im § 133 erörterten Grundsätze Anwendung.

2. Die Bestimmungen des Art. 180^{a} über Nachgründung stehen mit den oben § 134 erörterten im Einklang. Ebenso stimmen die Vorschriften über Abänderung des Gesellschaftsvertrages (Art. 180^{fg}), soweit es sich um die Zustimmung der Kommanditisten handelt, mit den im § 135 besprochenen Bestimmungen überein bis auf die Abweichung,[7]) daß die auf eine Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens bezügliche Sonderbestimmung des Art. 215 Abs. 3 keine Aufnahme gefunden hat.[8])

Die Abänderung des Gesellschaftsvertrages bedarf außer dem Beschluß der Kommanditisten der Zustimmung der Komplementare, die ebenso wie der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag in gerichtlicher oder notarieller Form erklärt sein muß. In Betreff der Erhöhung

---

[5]) Oben § 145 Anm. 8.

[6]) Art. 162, oben S. 631.

[7]) Ueber eine andere auf einem Versehen beruhende Abweichung vgl. Ring zu (S. 68) Art. 180^{f}.

[8]) Nicht aufgenommen ist auch der die Fusion betreffende Abs. 4 des Art. 215. Diese Bestimmung ist für die A.Kommand.gesellschaft nach dem geltenden Recht gegenstandslos.

des Gesammtkapitals (Art. 180[h, i]) ist im Vergleich zu dem im § 136 Bemerkten nur hervorzuheben, daß eine in den ersten zwei Jahren seit Eintragung des Gesellschaftsvertrages beschlossene Erhöhung des Gesammtkapitals auch eine entsprechende Erhöhung der Einlagepflicht der persönlich haftenden Gesellschafter zur Folge hat. Zum Handelsregister ist die Erhöhung des Gesammtkapitals in derselben Weise anzumelden wie diejenige des Grundkapitals bei der Aktiengesellschaft.[8a]) Die Erhöhung der Einlagen der persönlich haftenden Gesellschafter braucht nur, insoweit sie sich als Aenderung des Gesellschaftsvertrages darstellt, in das Handelsregister eingetragen zu werden.[9]) Das Verbot des Erwerbes eigener Aktien gilt in gleicher Weise wie für die Aktiengesellschaft.[10])

§ 147.

Beendigung.[1])

1. Die Auflösungsgründe der einfachen Kommanditgesellschaft gelten auch für die Aktienkommanditgesellschaft mit der Ausnahme, daß der Konkurs über das Vermögen eines Kommanditisten die Auflösung der Gesellschaft nicht herbeiführt und daß den Gläubigern der Kommanditisten das den Privatgläubigern eines Gesellschafters zustehende Kündigungsrecht nicht gewährt ist.[1a]) Insoweit die Auflösung auf dem Willen der Kommanditisten beruht (gegenseitige Uebereinkunft, Kündigung der Kommanditisten), ist zur Willensäußerung derselben regelmäßig ein Beschluß der Generalversammlung erforderlich.[2]) Eine von dem persönlich haftenden Gesellschafter an die Kommanditisten gerichtete Willenserklärung ist erfolgt, wenn sie dem Aufsichtsrath gegenüber abgegeben ist. Die Auflösung aus wichtigen Gründen kann sowohl seitens der Komplementare wie seitens der Kommanditisten im Wege der Klage erzwungen werden. Auch

[8a]) Die Zustimmung der Komplementare muß wie im Falle der Statutenänderung in gerichtlicher oder notarieller Form erklärt sein.

[9]) Vgl. die Kommentare zu Art. 180[i].

[10]) Art. 184[d], vgl. mit Art. 215[d] Abs. 1 — oben § 137.

[1]) Hier sind die in den §§ 138 bis 143 für die Aktiengesellschaft erörterten Lehren zusammengefaßt.

[1a]) Art. 200. Vgl. oben §§ 90, 75. — Vereinigung sämmtlicher Aktien in einer Hand ist kein Auflösungsgrund, auch dann nicht, wenn sämmtliche Aktien von dem Komplementaren erworben werden.

[2]) Durch den Gesellschaftsvertrag oder durch Beschluß der Generalversammlung kann die Entscheidung dem Aufsichtsrath übertragen sein.

in diesem Fall sind nicht die einzelnen Kommanditisten, sondern die Kommanditistengesammtheit Prozeßpartei, die hierbei regelmäßig vom Aufsichtsrath vertreten wird.[3])

2. Die Auflösung der Gesellschaft ist, außer im Fall des Gesellschaftskonkurses, von den persönlich haftenden Gesellschaftern zum Handelsregister sowohl des Gesellschaftssitzes wie etwaiger Zweigniederlassungen anzumelden. Die Unterlassung der Anmeldung zieht Ordnungsstrafen nach sich. Hinsichtlich der Wirkungen der erfolgten und der nicht erfolgten Eintragung Dritten gegenüber kommen die für befreiende Thatsachen geltenden Grundsätze zur Anwendung. Auch knüpft sich an die Eintragung der Beginn der fünfjährigen Verjährung zu Gunsten der persönlich haftenden Gesellschafter.[4])

Eine Modifikation erleiden diese Grundsätze, wenn die Auflösung eine Abänderung des Gesellschaftsvertrages in sich schließt. Dieser Fall kann namentlich vorliegen, wenn eine auf bestimmte Zeit errichtete Gesellschaft durch gegenseitige Uebereinkunft vorzeitig aufgelöst werden soll. Hier bedarf es zur Gültigkeit der Uebereinkunft der Beobachtung der für Statutenänderungen vorgeschriebenen Form; auch gelangt die Aenderung erst durch die Eintragung in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes zu rechtlicher Existenz, die Androhung von Ordnungsstrafen fällt daher fort.

3. Nach eingetretener Auflösung kann eine Fortsetzung der Gesellschaft nicht stattfinden.[5]) Eine Wiederbelebung der aufgelösten Gesellschaft ist nur im Wege der Neuerrichtung möglich. Ausgeschlossen ist insbesondere ebenso wie bei der Aktiengesellschaft eine Fortsetzung über den im Gesellschaftsvertrag festgesetzten Endtermin wie auch nach Aufhebung eines über die Gesellschaft verhängten Konkurses.[6]) Auch die durch den Tod oder den Wegfall einzelner persönlich haftender Gesellschafter bewirkte Auflösung kann nicht, wie dies bei der offenen und der einfachen Kommanditgesellschaft möglich ist, nachträglich durch den übereinstimmenden Willen der verbleibenden Gesellschafter rückgängig gemacht werden.[7]) Dagegen ist es statt-

---

[3]) Zustimmend Staub, a. M. Ring. Wichtige Gründe in der Person der Kommanditisten sind schwer denkbar.

[4]) Oben S. 54² § 589. Vgl. auch zu Anm. 17. Entscheidend ist in diesen Beziehungen die Eintragung in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes.

[5]) Oben S. 547, 647 fg.

[6]) Oben § 138 III, § 142 a. E.

[7]) Zweifelhafter erscheint, ob es nicht möglich ist, eine durch Uebereinkunft oder Kündigung herbeigeführte Auflösung nachträglich rückgängig zu machen,

haft, den gesetzlichen Auflösungsgründen, insoweit sie vermittelndes Recht enthalten, diese Wirkung durch eine im Voraus getroffene Bestimmung zu entziehen. Namentlich kann im Gesellschaftsvertrage bestimmt werden, daß bei dem Ableben eines Gesellschafters die Gesellschaft mit den Erben des Verstorbenen fortbestehen soll[8]) sowie daß der Austritt eines oder mehrerer persönlich haftenden Gesellschafter die Auflösung der Gesellschaft nicht zur Folge haben soll,[9]) vorausgesetzt, daß mindestens ein persönlich haftender Gesellschafter übrig bleibt. Der Austritt umfaßt sowohl das freiwillige auf gegenseitiger Uebereinkunft beruhende Ausscheiden wie die Ausschließung. Wenn der Gesellschaftsvertrag eine derartige Bestimmung enthält, kann daher unter den im § 80 erörterten Voraussetzungen, unbeschadet des Fortbestandes der Gesellschaft, auf Ausschließung eines persönlich haftenden Gesellschafters geklagt werden.[10]) — Im Falle des Austrittes persönlich haftender Gesellschafter ist die Auseinandersetzung mit den Ausgetretenen nach den für die offene Gesellschaft geltenden Grundsätzen zu bewerkstelligen, bezüglich der Ausantwortung des ihnen zukommenden Antheils am Gesellschaftsvermögen ist die Sperrvorschrift des Art. 181[11]) zu beachten.

4. Die Auflösung der Aktienkommanditgesellschaft bewirkt außer den Fällen des Konkurses und der Umwandlung in eine Aktiengesellschaft[12]) den Eintritt in den Liquidationszustand. Zur Liquidation sind in Ermangelung einer Bestimmung des Gesellschaftsvertrages sämmtliche persönlich haftende Gesellschafter und einer oder mehrere von der Generalversammlung[12a]) zu erwählende Vertreter

---

so lange Dritten gegenüber res integra ist. Auch dies dürfte aber wohl zu verneinen sein, jedenfalls ist eine stillschweigende Verlängerung auch hier ausgeschlossen.

[8]) Oben S. 548.

[9]) Art. 199. Die unklar gefaßte Bestimmung hat zu mannigfachen Zweifeln Veranlassung gegeben.

[10]) Zustimmend Ring und Förtsch zu d. Art., auch Kammergericht bei Johow Bd. 11 S. 29. A. M. Staub. Als Prozeßpartei stehen dem Auszuschließenden sämmtliche verbleibende Komplementare und die regelmäßig durch den Aufsichtsrath zu vertretende Kommanditistengesammtheit gegenüber. — Verlautbarung des Austritts zum Handelsregister oben S. 556.

[11]) Oben § 145 II.

[12]) Fusion und Umwandlung in eine G. mit beschränkter Haftung sind für die A.komm.gesellschaft nicht zugelassen.

[12a]) Art. 206. Die Gen.vers. kann auf die Ernennung besonderer Vertreter verzichten. Dies muß aber durch einen ausdrücklichen Beschluß geschehen. Zustimmend Staub zu d. Art., a. M. Petersen.

der Kommanditisten berufen. Der Antrag auf richterliche Ernennung von Liquidatoren kann von jedem persönlich haftenden Gesellschafter, von der Generalversammlung der Kommanditisten, dem Aufsichtsrath wie auch von Kommanditisten, deren Antheile zusammen den zwanzigsten Theil des Grundkapitals ausmachen, gestellt werden.[13]) In Bezug auf die Abberufung der Liquidatoren finden die für die Aktiengesellschaft geltenden Grundsätze entsprechende Anwendung.[14]) Hinsichtlich der Befugnisse und Obliegenheiten der Liquidatoren[15]) wie des Verfahrens bei der Liquidation beschränkt sich das Gesetz auf die Vorschrift, daß bei Beginn der Liquidation eine Liquidationsbilanz zu errichten und ohne Verzug in den Gesellschaftsblättern zu veröffentlichen wie auch zum Handelsregister einzureichen ist[16]), und auf das Verbot, eine Vertheilung des Gesellschaftsvermögens vorzunehmen, bevor das Sperrjahr abgelaufen und den aus den Handelsbüchern ersichtlichen oder sonst bekannten Gläubigern durch Befriedigung, Hinterlegung oder Sicherstellung Genüge geschehen ist.[17]) Im Uebrigen greifen die Bestimmungen über die Liquidation der offenen Gesellschaft Platz.[18]) Abweichungen vom regelmäßigen Gange der Liquidation bedürfen der Genehmigung sämmtlicher persönlich haftender Gesellschafter und eines zustimmenden Beschlusses der Kommanditistenversammlung.[19])

---

[13]) In diesem Fall ist, wie bei der A.G. (oben S. 922) von den Antragstellern glaubhaft zu machen, daß sie die Aktien seit mindestens sechs Monaten besitzen. Die richterliche Ernennung ist nicht im Prozeßwege, sondern durch Angehung des zuständigen Gerichts als ein Akt der nicht streitigen Gerichtsbarkeit herbeizuführen, oben § 139 Anm. 18.

[14]) Art. 206 Abs. 2, oben § 139, Anm. Eine nicht vom Richter ausgehende Abberufung erfolgt, wenn der Gesellschaftsvertrag nichts hierüber bestimmt, durch die Komplementare und die Generalversammlung der Kommanditisten. Die von der Gen.vers. bestellten Liquidatoren können von dieser allein abberufen werden; a. M. Staub.

[15]) Die Verpflichtung, die Ernennung und Abberufung der Liquidatoren zum Handelsregister anzumelden, liegt den Komplementaren ob.

[16]) Art. 205 Abs. 3. Ordnungsstrafe Art. 249g Abs. 1.

[17]) Art. 201, 202, oben S. 929 ff. Das Sperrjahr wird von dem Tage gerechnet, an welchem die Auflösung in das Handelsregister eingetragen ist. Die öffentliche Aufforderung an die unbekannten Gläubiger ist hier nicht erforderlich. Die Wirkungen einer gesetzwidrigen Vertheilung sind dieselben wie bei der A.G., Art. 204 Abs. 2 Nr. 5.

[18]) Der Aufsichtsrath fungirt auch während der L. Art. 204.

[19]) Dahin gehört namentlich die freihändige Veräußerung von Grundstücken.

5. Als Konkursgrund[20]) gilt für die Aktienkommanditgesellschaft nur Zahlungsunfähigkeit, nicht, wie bei der Aktiengesellschaft, auch Ueberschuldung. Der zur Eröffnung des Konkurses erforderliche Antrag kann außer von den Konkursgläubigern von jedem persönlich haftenden Gesellschafter und nach Auflösung der Gesellschaft von jedem Liquidator gestellt werden;[21]) dagegen sind weder die einzelnen Kommanditisten noch die Organe der Kommanditistengesammtheit (Aufsichtsrath, Generalversammlung) antragsberechtigt.[22]) Eine unter Strafsatzung gestellte Pflicht zur Konkursanmeldung besteht nicht; die Verpflichtung hierzu kann sich aber aus der den Gesellschaftern und Liquidatoren bei Wahrnehmung der Gesellschaftsangelegenheiten obliegenden Sorgfalt ergeben.[23]) Die Organisation der Kommanditistengesammtheit bleibt auch während des Gesellschaftskonkurses bestehen, kommt aber nur in geringem Maße zur Geltung. Im Konkursverfahren erscheinen allein die persönlich haftenden Gesellschafter oder die Liquidatoren als Vertreter des Gemeinschuldners.[24]) Der Gesellschaftskonkurs dient zur konkursmäßigen Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger; die Privatgläubiger der persönlich haftenden Gesellschafter haben an demselben keinen Theil.[25]) An das Privatvermögen der persönlich haftenden Gesellschafter können sich die Gesellschaftsgläubiger nur wegen des Ausfalls halten, den sie im Konkursverfahren erleiden.[26]) Forderungen auf rückständige Einlagen gehören zum Aktivvermögen der Gesellschaft und sind vom Konkurs-

[20]) Vgl. zum Folgenden: Konk.Ordn. §§ 198 bis 201; oben S. 588 ff.; 649, 943 fgg.; Ring S. 124; Staub S. 343 (4. Aufl.).

[21]) Wenn der Antrag nicht von sämmtlichen persönlich haftenden Gesellschaftern oder Liquidatoren gestellt wird, bedarf es der Glaubhaftmachung der Zahlungsunfähigkeit und vorgängiger Anhörung der übrigen Komplementare oder Liquidatoren.

[22]) Ebensowenig wie die Kommanditisten der einfachen Kommanditgesellschaft.

[23]) Oben S 589, 647, anders bei der A.G. § 142 Anm. — Die Eröffnung des Gesellschaftskonkurses zieht den Konkurs über das Vermögen der persönlich haftenden Gesellschafter nicht nothwendig nach sich.

[24]) Auf ihre Erklärungen und Anträge allein kommt es an, insoweit das Gesetz Aeußerungen des Gemeinschuldners berücksichtigt oder erfordert, so insbesondere in den Fällen des § 133 Abs. 2, §§ 160, 188 Konk.Ordn. (vgl. auch unten zu Anm. 27); ebenso treffen sie allein die dem Gemeinschuldner im öffentlichen Interesse auferlegten Verpflichtungen.

[25]) Wohl aber die Gesellschafter, insofern sie G.gläubiger sind, S. 590, auch § 142 zu Anm. 15.

[26]) Oben S. 590.

verwalter bei eingetretener Fälligkeit zu realisiren.[27]) Ein Zwangsvergleich ist zulässig; der Vergleichsvorschlag muß von sämmtlichen persönlich haftenden Gesellschaftern ausgehen. Nach beendetem Konkurse kann die Gesellschaft, wenn noch Vermögen vorhanden ist, in Liquidation treten. Dagegen ist, wie bereits hervorgehoben, eine Fortsetzung der einmal aufgelösten Gesellschaft unstatthaft.[28])

6. Das Gesetz gestattet die Umwandlung einer Aktienkommanditgesellschaft in eine Aktiengesellschaft.[29]) Hierzu ist erforderlich: a) eine Bestimmung im Gesellschaftsvertrage,[30]) welche die Umwandlung für zulässig erklärt; b) eine Uebereinkunft, welche die Umwandlung und die zu ihrer Durchführung erforderlichen Maßregeln festsetzt.[31]) Die Uebereinkunft muß in gerichtlicher oder notarieller Form abgefaßt und die Zustimmung der Kommanditisten muß durch Generalversammlungsbeschluß erklärt sein; die Antheile der zustimmenden Mehrheit müssen mindestens ein Viertel des Gesammtkapitals darstellen.[32]) c) Zu rechtlicher Existenz gelangt die Umwandlung durch die Eintragung der Uebereinkunft in das Handelsregister des Gesellschaftssitzes.[33]) Die Anmeldung ist von den persönlich haftenden Gesellschaftern zu bewirken, die gleichzeitig die Mitglieder des ersten Vorstandes der Aktiengesellschaft unter Beifügung ihrer Legitimation anzumelden und eine für den Tag der Anmeldung errichtete Bilanz

---

[27]) Oben § 142 zu Anm. 16 f.

[28]) Die oben § 142 Anm. 20 angef. Bestimmung des neuen Entw. gilt auch für die A.K.Gesellschaft.

[29]) Art. 206 a. Die Bestimmung beruht auf einem Beschluß der Reichstagskommission.

[30]) Die Bestimmung muß im ursprünglichen Gesellschaftsvertrage oder in einer vor der Umwandlung bewirkten Abänderung desselben enthalten sein.

[31]) Besonders hervorgehoben ist die Nothwendigkeit von Festsetzungen über die Firma und über Bestellung und Zusammensetzung des Vorstandes. Eine Vereinbarung über die Auseinandersetzung mit den Komplementaren ist nicht unbedingt erforderlich.

[32]) Die Uebereinkunft kann in Ausführung oder in Erwartung des der Umwandlung zustimmenden Generalversammlungsbeschlusses zwischen dem Aufsichtsrath und den Komplementaren geschlossen werden. Dann ist nach dem Wortlaut des Gesetzes die gerichtliche oder notarielle Form nur für das Abkommen selbst, nicht auch für den Gen.versf.beschluß erforderlich. Möglich ist aber auch das Zustandekommen der Uebereinkunft in der Weise, daß die Komplementare ihre Erklärung unmittelbar der Generalversammlung gegenüber abgeben und daß diese Erklärung sowie der Beschluß der Generalversammlung gerichtlich oder notariell beurkundet wird.

[33]) Ein Zwang zur Anmeldung besteht hinsichtlich der Zweigniederlassungen.

einzureichen haben.[34]) Letztere ist auch in den Gesellschaftsblättern zu veröffentlichen.[35]) — Die Wirkung der Umwandlung ist, daß die Kommanditgesellschaft auf Aktien aufgelöst wird und die Aktiengesellschaft vermöge allgemeiner Rechtsnachfolge an ihre Stelle tritt.[36])

Die Interessen der Gesellschaftsgläubiger sind dadurch gewahrt, daß ihr Anspruch gegen die persönlich haftenden Gesellschafter bis zum Ablauf der fünfjährigen Verjährungszeit[37]) fortbesteht, daß die Einlagen der persönlich haftenden Gesellschafter auf die Dauer von drei Jahren seit Eintragung der Umwandlung gesperrt bleiben,[38]) daß ferner die aus den Handelsbüchern ersichtlichen oder sonst bekannten Gläubiger der Aktienkommanditgesellschaft zur Meldung aufzufordern sind und daß ihnen alsdann in derselben Weise wie bei Auflösung der Gesellschaft Befriedigung gewährt oder, sofern nicht Hinterlegung erfolgt, Sicherheit bestellt werden muß.[39]) Die Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsraths der Aktiengesellschaft sind den Gesellschaftsgläubigern für die Beobachtung dieser Vorschrift ebenso verantwortlich wie im Falle der Auflösung der Gesellschaft für gesetzwidrige Austheilungen aus dem Gesammtkapital.[40])

7. Einer Uebereinkunft zwischen Komplementaren und Kommanditisten in gerichtlicher oder notarieller Form bedarf es auch, wenn das Gesammtkapital herabgesetzt oder durch theilweise Zurückzahlung oder durch Einziehung von Aktien gemindert werden soll.[41])

---

[34]) Die Bilanz muß soweit vorbereitet sein, daß sie für den Tag der Anmeldung abgeschlossen werden kann. Das Erforderniß der Einreichung und Veröffentlichung der Bilanz ist nur instruktionell. Ist die Umwandlung ohnedies eingetragen, so wird dadurch die Wirksamkeit der Eintragung nicht bedingt.

[35]) Eine Veröffentlichung der Uebereinkunft durch das Registergericht ist nur insoweit erforderlich, als die im Art. 177 bezeichneten Festsetzungen geändert sind.

[36]) Ungenau Art. 206 a Abs. 4: „Mit der Eintragung gelten die persönlich haftenden Gesellschafter als ausgeschieden und die G. als Aktiengesellschaft fortbestehend." — Uebertragung der einzelnen Vermögensbestandtheile, namentlich Auflassung der Grundstücke, ist nicht erforderlich.

[37]) Oben S. 598, 647.

[38]) Jedoch nur bis zum Ablauf von zehn Jahren seit Eintragung des G.vertrages. Art. 181 Abs. 2, oben § 145 II.

[39]) Das Sperrjahr findet keine Anwendung. Eine öffentliche Aufforderung der unbekannten Gläubiger ist nicht erforderlich; anders nach dem neuen Entw. (vgl. Zusatz).

[40]) Oben Anm. 17.

[41]) Art. 203.

Der zustimmende Beschluß der Kommanditisten muß mit Dreiviertelmehrheit gefaßt sein, falls der Gesellschaftsvertrag nicht andere Erfordernisse aufstellt.[42]) In Bezug auf den nothwendigen Inhalt der Uebereinkunft wie hinsichtlich der bei der Durchführung der Maßregel gebotenen Rücksichtnahme auf die Gesellschaftsgläubiger ist auf die Darstellung im § 143 zu verweisen. — Auch für den Fall, daß die Einziehung der Kommanditantheile nicht aus dem Kapitalvermögen der Gesellschaft, sondern aus dem jährlichen Bilanzgewinn erfolgen soll, kommen die oben § 143 erörterten Grundsätze zur Anwendung.

Zusatz. I. Der neue Entwurf behandelt im vierten Titel des zweiten Buches (§§ 292 bis 305) die Kommanditgesellschaft auf A. zwar nicht als eine Unterart der A.G., aber im Anschluß an dieselbe. Bezüglich der Rechtsstellung der Komplementare ist auf die Kommanditgesellschaft verwiesen; im Uebrigen sollen die Bestimmungen über A.-gesellschaften zur Anwendung kommen, soweit sich nicht aus besonderen Vorschriften oder aus dem Fehlen des Vorstandes Abweichungen ergeben. Das in Aktien zerlegte Kapital heißt das Grundkapital. Dieses und die unbeschränkte persönliche Haftung mindestens eines Gesellschafters bilden die nothwendige Grundlage der G.; nicht nothwendig ist, daß die Komplementare sich zur Leistung von Einlagen verpflichten, und wenn sie Einlagen leisten, so sind dieselben nicht, wie nach bisherigem Recht, gesperrt. Zur Feststellung des G.vertrages gehören mindestens fünf Personen. Hierbei müssen sämmtliche Komplementare mitwirken, außer ihnen können sich nur Personen betheiligen, die als Kommanditisten Aktien übernehmen. Der Betrag der von jedem Betheiligten übernommenen Aktien ist in der Feststellungsverhandlung anzugeben. Die Vorschrift ist auch auf die Komplementare anwendbar. Die Personen, die den G.vertrag festgestellt haben oder andere als Baareinlagen leisten, gelten als Gründer der G.

In Bezug auf den nothwendigen Inhalt des G.vertrages ergiebt sich eine Abweichung von den oben erörterten Bestimmungen daraus, daß Einlagen der persönlich haftenden Gesellschafter nicht unerläßlich sind; sonst besteht bis auf untergeordnete Verschiedenheiten Uebereinstimmung mit dem geltenden Recht. Betheiligen sich die Komplementare mit Einlagen außerhalb des Grundkapitals, so ist Höhe und Art derselben im G.vertrage festzusetzen.*)

Die Erfordernisse des G.vertrages in den Fällen der qualifizirten Gründung stimmen mit dem geltenden Recht überein.

---

[42]) Der G.vertrag kann, anders als bei der A.G., das gesetzliche Erforderniß nicht blos verschärfen, sondern auch erleichtern.

*) Eine dem jetzigen Art. 175ª entsprechende Zusammenstellung der Bestimmungen, welche der Aufnahme in den G.vertrag bedürfen, enthält der Entwurf nicht.

Abweichend vom bisherigen Recht ist für das Zustandekommen der G. auch der Weg der Simultangründung eröffnet. Sie liegt vor, wenn das ganze Grundkapital bei der Feststellung des G.vertrages übernommen ist. Nur soweit dies nicht der Fall ist, muß dasselbe durch Zeichnungen gedeckt sein. Die Zeichnungsscheine müssen außer dem gegenwärtig vorgeschriebenen Inhalt auch die Namen der Komplementare angeben, die sich an der Feststellung des G.vertrages betheiligt haben.

In Bezug auf die Beschaffung der sonstigen, vom Gesetz für nothwendig erklärten Lebensbedingungen der Gesellschaft (Bestellung des Aufsichtsrathes, Einzahlung auf die einzelnen Aktien) ist das bisherige Recht nicht geändert.

Wünschenswerth wäre eine deutliche Bestimmung darüber, ob und in welchen Fällen neben der den Komplementaren und dem Aufsichtsrath obliegenden Prüfung des Gründungsherganges eine Prüfung durch Revisoren stattzufinden hat. Nur aus der allgemeinen Verweisung auf die Aktiengesellschaft ist zu schließen, daß die für letztere geltenden Bestimmungen anwendbar sind. Hiernach würde die Zuziehung von Revisoren bei Gründung einer A.K.G. ausnahmslos erforderlich sein, denn für die Aktiengesellschaft ist sie vorgeschrieben, wenn ein Mitglied des Vorstandes zu den Gründern gehört (Entw. § 178 Abs. 2), was für die Komplementare der A.K.G. immer zutrifft.

Zugleich folgt hieraus, daß mit der Anmeldung des G.vertrages zum H.register, die, wie bisher, von den persönlich haftenden Gesellschaftern und den Mitgliedern des Aufsichtsrathes ausgehen muß, der Prüfungsbericht der Revisoren einzureichen ist. Hinsichtlich der übrigen, mit der Anmeldung zu verbindenden Nachweise und Erklärungen entspricht der Entw. im Wesentlichen dem geltenden Recht, abweichend ist die Vorschrift über den Inhalt der Gründererklärung im Falle einer durch Sacheinlagen oder durch Uebernahme von Anlagen qualifizirten Gründung (Entw. §§ 177, 181 Abs. 2 Nr. 2).

Die Errichtungsversammlung, deren es nur im Falle der Successivgründung bedarf, findet nicht, wie nach geltendem Recht, vor der Anmeldung statt, sondern ist, wie bei Errichtung einer A.G., unverzüglich nach derselben durch das Handelsgericht einzuberufen und unter seiner Leitung abzuhalten. Hinsichtlich der zur Gültigkeit des Errichtungsbeschlusses erforderlichen Mehrheit ist mit einer demnächst zu erwähnenden Aenderung (zu II[c]) das bisherige Recht beibehalten. Die Komplementare sind zur Theilname an der Versammlung berechtigt und können ebenso wie die Mitglieder des Aufsichtsraths, so lange der Errichtungsbeschluß noch nicht gefaßt ist, von der Anmeldung zurücktreten.

II. Durch die grundsätzliche Gleichstellung der A.K.G. mit der A.G. sind die zum größten Theil unmotivirten Verschiedenheiten beseitigt, die gegenwärtig in Bezug auf die formelle Behandlung der Generalversammlungsbeschlüsse, die Zuständigkeit der Gesellschaftsorgane

wie hinsichtlich einzelner Gesellschaftsgeschäfte zwischen beiden Gesellschaften bestehen. In allen diesen Beziehungen ist — mit dem obigen Vorbehalt — auf die für A.gesellschaften geltenden Bestimmungen zurückzugreifen. Im Einzelnen ist hervorzuheben:

a) Die auf die Wahrnehmung der Gesellschaftsgeschäfte durch den Vorstand der A.G. bezüglichen Vorschriften sollen nach einer ausdrücklichen Bestimmung des Entw. auf die persönlich haftenden Gesellschafter der A.K.G. entsprechende Anwendung finden.

b) Wie nach bisherigem Recht haben die Komplementare, auch wenn sie Aktien besitzen, kein Stimmrecht in der Generalversammlung. Wenn es sich aber um Angelegenheiten handelt, für die bei der einfachen Kommanditgesellschaft Willensübereinstimmung sämmtlicher Gesellschafter erforderlich ist, so erlangt der Generalversammlungsbeschluß erst durch die Zustimmung der persönlich haftenden Gesellschafter Rechtswirksamkeit. Zum H.register sind solche Beschlüsse erst einzureichen, wenn die Zustimmung erfolgt ist. Bei Beschlüssen, die in das Handelsregister einzutragen sind, ist die Zustimmung im Generalversammlungsprotokoll oder in einem Anhange hierzu zu beurkunden. [Es dürfte zweckmäßiger sein, allgemein zu bestimmen, daß in den Fällen, in denen die Gen.vers.beschlüsse der Zustimmung der persönlich haftenden Gesellschafter bedürfen, die zustimmende Erklärung derselben in der Gen.vers. abgegeben und in dem Gen.vers.protokoll beurkundet werden muß.]

c) In den Fällen, in denen nach geltendem Recht die Antheile der dem Gen.vers.beschluß zustimmenden Mehrheit ein Viertel des Gesammtkapitals darstellen müssen (Art. 175^{f} Abs. 3, 180^{c} Abs. 3, Art. 206^{a} Abs. 2), reicht es nach dem Entwurf aus, wenn ein Viertel von demjenigen Theil des Grundkapitals, der nicht auf die Aktien persönlich haftender Gesellschafter entfällt, in der Hand der Mehrheit vereinigt ist.

d) Zu den Maßregeln, die der Zustimmung der Komplementare bedürfen, gehört nicht die Herbeiführung einer Untersuchung über Vorgänge aus der Gründung, Geschäftsführung oder Liquidation und die Geltendmachung von Ansprüchen aus solchen Vorgängen gegen die Gesellschaftsorgane. Beide Befugnisse stehen den Kommanditisten sowohl auf Grund eines Mehrheitsbeschlusses wie als Minderheitsrecht in derselben Weise zu, wie den Aktionären einer A.G.

e) In Betreff des Aufsichtsraths ist bestimmt, daß persönlich haftende Gesellschafter nicht Mitglieder desselben sein dürfen, — was auch wohl ohne ausdrückliche Vorschrift für selbstverständlich erachtet werden würde. — Die Bestimmung, daß bei Prozessen zwischen Komplementaren und Kommanditisten diese in Ermangelung besonderer, durch die Gen.vers. erwählter Vertreter, vom Aufsichtsrath zu vertreten ist, entspricht im Wesentlichen dem bisherigen Recht. Zweckmäßig ist die neu hinzugefügte Bestimmung, daß die Gesellschaft vorbehaltlich ihres Rückgriffs an die Kommanditisten für die den letzteren in derartigen Prozessen zur Last fallenden Prozeßkosten haftet.

f) Bezüglich des Gewinnantheils der persönlich haftenden Gesellschafter enthält der Entw. die Bestimmung, daß, wenn sich nach dem Jahresertrügniß ein Gewinnantheil für sie ergiebt, der nicht auf ihre Aktien fällt, die Auszahlung zu unterbleiben hat, falls eine Unterbilanz vorhanden ist, die ihre nicht in Aktien bestehenden Kapitalantheile übersteigt. Auch soll, so lange eine solche Unterbilanz besteht, eine sonstige Entnahme von Geld auf den Kapitalantheil ausgeschlossen sein, also dem Komplementar ein Recht auf den Bezug von Zinsen in diesem Falle nicht zustehen. Ferner ist vorgeschrieben, daß der vom jährlichen Reingewinn Behufs Bildung des gesetzlichen Reservefonds abzuziehende Betrag auch von dem auf die persönlich haftenden Gesellschafter fallenden Gewinn zu berechnen ist. Die erste Bestimmung beruht auf dem bereits dem geltenden Recht angehörigen Grundsatz, daß die Komplementare nicht verpflichtet sind, die von ihnen geleistete Einlage auf der ursprünglichen Höhe zu erhalten, also, wenn die Einlage durch Gesellschaftsverluste vermindert ist, nicht genöthigt sind, den auf sie fallenden Antheil am Jahresgewinn bis zur Wiederergänzung der Einlage im Gesellschaftsfonds zu belassen. — Die Bestimmung geht aber ferner davon aus, daß auch dann, wenn das Grundkapital nicht vollständig durch die Aktiva gedeckt ist, mithin ein bilanzmäßiger Reingewinn der G. nicht vorhanden ist, doch möglicherweise für das Verhältniß der Gesellschafter unter einander die Sache so liegen kann, daß der Ueberschuß des einzelnen Geschäftsjahres als Gewinn zu behandeln und ein entsprechender Antheil daran den persönlich haftenden Gesellschaftern gutzuschreiben ist. Hierauf bezieht sich die Einschränkung in Betreff der Auszahlung des auf sie fallenden Gewinnantheils. Die Voraussetzung, die dieser Bestimmung zu Grunde liegt, ist nicht blos für das geltende Recht, sondern auch de lege ferenda zu beanstanden. (Ring zu Art. 197 Anm. 4). Hält man eine gesetzliche Vorschrift überhaupt für erforderlich, so dürfte es zweckmäßiger sein, auszusprechen, daß, wie dies in den Statuten der A.K.gesellschaften mehrfach festgesetzt ist (Renaud Kommanditgesellschaft S. 767 f.), auch die Komplementare einen Gewinnantheil nur beanspruchen können, wenn die Bilanz einen Reingewinn ergiebt. Die Vorschrift in Betreff der Rücklagen zum gesetzlichen Reservefonds ist entbehrlich, da sich ihr Inhalt aus der Anwendung der für die A.G. geltenden Bestimmungen ergiebt.

III. Die Bestimmungen über die Beendigung der A.K.G. geben im Wesentlichen das bisherige Recht wieder. Als Aenderungen sind folgende Vorschriften hervorzuheben:

a) Die Kündigung seitens der Kommanditisten, ihre Zustimmung zur Auflösung der G., sowie ein von ihnen ausgehender Antrag auf Auflösung der G. aus wichtigen Gründen, bedarf, wenn der G.vertrag nicht weitergehende Erfordernisse aufstellt, eines mit Dreiviertelmehrheit zu fassenden Generalversammlungsbeschlusses.

b) An Stelle des jetzigen Art. 199 soll folgende Bestimmung treten: „Das Ausscheiden von persönlich haftenden Gesellschaftern

kann außer dem Falle der Ausschließung nur stattfinden, soweit es im Gesellschaftsvertrage für zulässig erklärt ist.“ — Daß mindestens ein persönlich haftender Gesellschafter übrig bleiben muß, ist selbstverständliche Voraussetzung für die Zulässigkeit des Ausscheidens.

c) Die Verschiedenheiten des geltenden Rechts zwischen der A.G. und der A.K.G. hinsichtlich der Berücksichtigung der Gläubiger vor Vertheilung des G.vermögens sind weggefallen. — Die dreijährige Sperrung des den persönlich haftenden Gesellschaftern zustehenden Antheils am G.vermögen ist sowohl für die Fälle der Auflösung der G. wie für den Fall des Ausscheidens einzelner Komplementare beseitigt.

d) Ebenso ist Uebereinstimmung hergestellt, bezw. durch eine Aenderung der Konk.Ordn. in Aussicht genommen hinsichtlich der Voraussetzungen für Eröffnung des G.konkurses und der Pflicht zur Konkursanmeldung.

e) Die Vorschriften über die Fusion von A.gesellschaften (vgl. oben Zusatz zu § 141) und über die Umwandlung einer A.G. in eine G. mit beschränkter Haftung finden auf die A.K.G. entsprechende Anwendung. Die Bestimmungen über die Umwandlung der A.K.G. in eine A.G. weichen in drei Punkten vom geltenden Recht ab. α) Die Vorschrift, daß die Umwandlung im G.vertrag zugelassen sein muß, ist nicht aufgenommen. Dagegen ist bestimmt, daß die für die Abänderung des G.vertrages bestehenden Erfordernisse beobachtet sein müssen. Das Erforderniß in Betreff des Bruchtheiles des Grundkapitals, welchen die Antheile der der Umwandlung zustimmenden Kommanditisten darstellen müssen, ist mit der bereits erwähnten Modifikation (oben II[c]) beibehalten. β) Die der Anmeldung des Umwandlungsbeschlusses zum H.register beizufügende Bilanz muß von der Gen.vers. genehmigt und für einen höchstens vier Wochen vor der Anmeldung zurückliegenden Zeitpunkt errichtet sein. Hinsichtlich des Inhaltes, der Zugänglichmachung für die Kommanditisten vor der Gen.vers. sowie in Bezug auf eine etwaige Vertagung des Beschlusses sollen die für die Jahresbilanzen geltenden Grundsätze anwendbar sein. γ) Mit der unverzüglich nach der Eintragung durch den Vorstand der A.G. zu bewirkenden Veröffentlichung der Bilanz ist eine einmalige öffentliche Aufforderung der G.gläubiger zu verbinden. Das Sperrjahr ist ebensowenig einzuhalten, wie nach bisherigem Recht. Auch die Sperrung der den Komplementaren zukommenden Abfindung fällt, wie oben bemerkt, fort.

Viertes Kapitel.

Die Gelegenheitsgesellschaft.

§ 148.[1])

Die Gelegenheitsgesellschaft ist eine Vereinigung zu einem oder mehreren einzelnen Handelsgeschäften.[2]) Sie ist gleich der stillen Gesellschaft eine handelsrechtliche Gesellschaft, aber keine Handelsgesellschaft im eigentlichen Sinn. Die Vereinigung muß auf die Ausführung von Handelsgeschäften gerichtet sein,[2a]) und zwar müssen die den Gegenstand des gemeinsamen Unternehmens bildenden Geschäfte sich als Handelsgeschäfte auf Seite mindestens eines der Gesellschafter darstellen,[3]) sie können im Uebrigen sowohl absolute wie relative, prinzipale wie akzessorische Handelsgeschäfte sein.[4]) Die Ausführung der gemeinschaftlichen Geschäfte kann in der Weise stattfinden, daß die Gesellschafter, sei es in Person, sei es durch einen gemeinsamen Vertreter mit dem Dritten kontrahiren, oder daß einer von ihnen die Geschäfte in eigenem Namen abschließt.[5]) Von der offenen und der

---

[1]) H.G.B. 266—270; Ungarn 62; (Schweiz hat keine besonderen Bestimmungen); Co 47—50; Holland 57, 58; Belg. 108—110; Italien 233 bis 238; Spanien 239—243; Portug. 224—229. — Literatur: Wolff Z 8. 394; Bu. 18. 257; Lastig in Endem. Handb. I. S. 759 fgg.; Renaud das Recht der stillen G. und der Vereinigung zu einzelnen H.geschäften für gemeinschaftliche Rechnung, herausg. und ergänzt v. Laband. Heidelb. 1885. Von der Gelegenheitsgesellschaft handeln S. 191 bis 246, von S. 231, Mitte, an von Laband herrührend.

[2]) Vereinigung zu einzelnen H.geschäften für gemeinschaftliche Rechnung ist die schwerfällige Bezeichnung des D.H.G.B's, die sich bereits in den Entwürfen findet, eine nicht glückliche Nachbildung des holländ. handeling voor gemeene rekening. Andere Benennungen Spekulationsverein, Gesellschaft à conto meta (terza u. s. w.), auch blos Metagesellschaft, die Theilnehmer heißen auch wohl Metisten, hierzu Renaud S. 208 fgg.

[2a]) R 16. 1 (1); Rciv. 6. 2 (4).

[3]) Es genügt also nicht, wenn das den Gegenstand der Vereinigung bildende Geschäft nur auf Seite des dritten Kontrahenten H.geschäft ist, oben S. 143 f. Anm. 9, zustimmend Staub zu Art. 266 § 4; unentschieden R 8. 71 (46); 10. 100 (426).

[4]) Wenn Kaufleute eine derartige Vereinigung eingehen, ist der G.vertrag selbst H.geschäft.

[5]) Renaud S. 192 fgg.

Kommanditgesellschaft wie von der stillen Gesellschaft unterscheidet sich die Gelegenheitsgesellschaft dadurch, daß die Vereinigung nicht auf den Betrieb eines Handelsgewerbes sondern auf eine begrenzte Zahl einzelner Geschäfte gerichtet ist, von den beiden ersteren überdies durch das Fehlen einer gemeinsamen Firma. Gesellschaften, die für eine unbestimmte Zahl von Geschäften eingegangen sind, aber keine gemeinschaftliche Firma führen, auch nicht als stille Betheiligung am Handelsgewerbe eines Anderen erscheinen, sind nach bürgerlichem Recht zu beurtheilen.[6])

Auch die Gelegenheitsgesellschaft fällt zum größten Theil dem bürgerlichen Recht anheim. Das H.G.B. giebt über dieselbe nur wenige Vorschriften und ebenso dürfte ein Handelsgewohnheitsrecht, welches dem bürgerlichen Recht vorgeht, nur in geringem Umfang vorhanden sein.

Die Bestimmungen des H.G.B.'s betreffen folgende Punkte:

1. Der Vertrag über die Eingehung einer Gelegenheitsgesellschaft ist an die Beobachtung der schriftlichen Form oder sonstiger Förmlichkeiten nicht gebunden. Die Vorschrift ist nach dem geltenden Recht für die Fälle von Bedeutung, in denen die Eingehung der Gelegenheitsgesellschaft nicht selbst Handelsgeschäft ist.[7]) Der Grundsatz der Formfreiheit gilt auch für Vereinbarungen, durch welche der Gesellschaftsvertrag abgeändert oder aufgehoben wird.

2. Wenn nicht ein Anderes vereinbart ist, sind alle Gesellschafter in gleichem Verhältniß zum gemeinsamen Unternehmen beizutragen verpflichtet.[8]) Ferner sollen in Ermangelung einer anderen Vereinbarung die Einlagen verzinst, Gewinn und Verlust nach Köpfen getheilt werden.[9]) Diese Bestimmungen enthalten dispositives Recht und

[6]) Zur Begriffsbestimmung R 5. 90 (387); 10. 55 (262); 17. 92 (398); Rciv. 9. 15 (79); 9. 23 (107). Gesellschaften des bürgerlichen Rechts sind hiernach z. B. die auf Excedentenverträgen beruhenden Vereinigungen von Versicherungsgesellschaften Rciv. 4. 4 (13); 20. 11 (42).

[7]) Art. 266. Nach dem B.G.B. ist die Bestimmung entbehrlich, da nach demselben der G.vertrag formlos errichtet werden kann.

[8]) Art. 267; B.G B. 706. Wenn die Beitragspflicht auf bestimmte Beträge eingeschränkt ist, so sind die Gesellschafter zur Erhöhung der vereinbarten oder zur Ergänzung der durch Verluste verminderten Einlagen nicht verpflichtet. Ist die Gesellschaft ohne eine solche Beschränkung eingegangen, so besteht die Verpflichtung zur Leistung der für die Erreichung des vereinbarten Zweckes erforderlichen Beiträge; B.G.B. 694. — Vgl. aber auch für das gegenwärtig geltende bürgerliche Recht Pr.L.R. I. 17 § 189 fgg.

[9]) Art. 268. Gleiche Vertheilung von Gewinn und Verlust findet als ge-

gelten als gesetzliche Regel, sofern nicht eine abweichende Uebereinkunft erwiesen wird.[10]) Aus der gleichen Beitragspflicht folgt, daß regelmäßig sämmtliche Gesellschafter in gleichem Maße bei der Ausführung der Geschäfte mitzuwirken haben. Die Bestellung eines Gesellschafters zum Geschäftsführer bedarf stets besonderer Vereinbarung.[11]) Die Verzinsung der Einlagen erfolgt nach der Vorschrift des Art. 287 Abs. 2 mit sechs vom Hundert. Ob Auszahlungen der Zinsen und Vertheilungen von Gewinn und Verlust erst nach Beendigung des gemeinsamen Unternehmens oder schon während der Dauer desselben stattzufinden haben, ist vom Gesetz auch nicht dispositiv bestimmt, richtet sich also nach der Beschaffenheit des einzelnen Falles.[12])

3. Dritten gegenüber sind die kontrahirenden Gesellschafter berechtigt und verpflichtet.[13]) Wenn mehrere Gesellschafter als Kontrahenten auftreten, wird für jeden von ihnen eine solidarische Berechtigung und Verpflichtung begründet.[14]) Dies gilt auch, wenn ein Gesellschafter nicht bloß in eigenem Namen, sondern zugleich als

setzliche Regel auch nach B.G.B. 722 statt, dagegen sieht dasselbe eine Verzinsung der Einlagen nicht vor. Der ferner a. a O. ausgesprochene Grundsatz, daß eine Vereinbarung, durch welche der Antheil der Gesellschafter am Gewinn oder Verlust festgesetzt wird, im Zweifel für beides bezogen werden soll, entspricht dem geltenden Recht; — unentschieden Reiv. 6. 21 (83).

10) Beweislast Reiv. 6. 21; 7. 16 (45). — Die Vereinbarungen dürfen nicht gegen das Wesen der Sozietät verstoßen. Dies würde der Fall sein, wenn ein Gesellschafter von jeder Beitragspflicht entbunden oder ganz von der Betheiligung am Gewinn ausgeschlossen sein würde.

11) Pr.L.R. I. 17 § 206; B.G.B. 709 fgg.

12) R 23. 32 (94). Gewährt die Beschaffenheit des einzelnen Falles keinen Anhalt für die Entscheidung, so ist auch hier auf das bürgerliche Recht zurückzugehen. Das Pr.L.R. I 17 § 231 geht davon aus, daß die Feststellung und Vertheilung des Gewinnes erst nach Beendigung der Gesellschaft erfolgt. Ebenso B.G.B. 721 Abs. 1, jedoch soll nach Abs. 2 daselbst bei Gesellschaften von längerer Dauer „im Zweifel" die Gewinnvertheilung am Schluß eines jeden Geschäftsjahres stattfinden.

13) Art. 269. Die Bestimmung ist mangelhaft redigirt.

14) Die Vorschrift, daß solidarische Verpflichtung der kontrahirenden Gesellschafter eintritt, ist schon jetzt von geringer praktischer Bedeutung, vgl. Art. 280 H.G.B. und in Betreff des zur Zeit geltenden bürgerlichen Rechts oben S. 454 f. Nach B.G.B. 427 findet im Zweifel gesammtschuldnerische Haftung statt, wenn sich mehrere Personen gemeinschaftlich durch Vertrag zu einer theilbaren Leistung verpflichten; Verpflichtung zu untheilbaren Leistungen B.G.B. 431[1]. Gutgläubiger Empfang einer Nichtschuld R 24. 2 (11). — Die solidarische Berechtigung steht im Gegensatz zur Mitberechtigung des Preußischen Rechts wie zur gesammten Hand des B.G.B.

Bevollmächtigter der übrigen handelt[15]) oder wenn die Gesellschafter durch einen gemeinsamen Bevollmächtigten vertreten werden. Der Vollmacht steht die nachträgliche Genehmigung gleich, doch vermag letztere die Wirkung der unmittelbaren Stellvertretung nur herbeizuführen, wenn Namens der genehmigenden Gesellschafter kontrahirt ist.[16])

4. Nach Beendigung der gemeinschaftlichen Geschäfte ist der geschäftsführende Gesellschafter verpflichtet, seinen Genossen Rechnung zu legen und ihnen die zur Prüfung derselben erforderlichen Belege mitzutheilen. Dagegen steht ihm gegen seine Mitgesellschafter ein Anspruch auf Abnahme der Rechnung und auf Entlastung zu.[17])

Das Gesetz bestimmt ferner, daß der geschäftsführende Gesellschafter die Liquidation zu betreiben hat.[18]) Von einer eigentlichen Liquidation ist hier ebenso wenig die Rede, wie bei der stillen Gesellschaft. Gemeint ist lediglich die Abwickelung der schwebenden Geschäfte. Für die Ernennung und Abberufung der Liquidatoren durch den Richter bietet das Gesetz keine Grundlage.[19])

Ein Hauptfall der Gelegenheitsgesellschaft sind die Konsortien oder Syndikate, die gebildet werden,[20]) um Aktien oder andere Werth-

[15]) Das Gesetz (Art. 269 Abs. 2) sagt inkorrekt „im Auftrag und im Namen der übrigen". Abgesehen von der ungenauen Fassung ist die Bestimmung selbstverständlich. Zweifelhafter ist die vom Gesetz nicht beantwortete Frage, ob in der Uebertragung der Geschäftsführung auch die Vollmacht enthalten ist, innerhalb der Grenzen derselben im Namen der übrigen Gesellschafter zu handeln. Richtig ist wohl von einer allgemeinen Regel in dieser Hinsicht abzusehen. In gleichem Sinne dürfte auch B.G.B. 715 zu verstehen sein. — Daß im Namen der übrigen Gesellschafter gehandelt ist, braucht sich nicht aus einer ausdrücklichen Erklärung des Handelnden zu ergeben, sondern kann auch aus den Umständen des Falles hervorgehen, oben S. 345; B.G.B. 164.

[16]) R 13. 1 (1). Es muß, abgesehen von der durch die Genehmigung ersetzten Vollmacht den Erfordernissen einer Vertretungshandlung genügt sein, oben S. 344; R 9. 85 (282). Auf den Gesellschafter, der ohne Vertretungsmacht im Namen der übrigen handelt, finden die Grundsätze vom falsus procurator Anwendung, oben S. 357 f.; B.G.B. 177 fgg.

[17]) Art. 270¹. — Ueber den Inhalt der Verpflichtung R 5. 45 (202); 14 36 (88); 19. 101 (344); jetzt B.G.B. 259.

[18]) Art. 270².

[19]) Oben S. 677. Rciv. 19. 30 (165). — Die Zulässigkeit der actio communi dividundo bestimmt sich nach der Vereinbarung, eventuell nach bürgerlichem Recht. Vgl. B.G.B. 730 fgg.

[20]) Hierzu R 13. 102 (306); 15. 71 (249); 17. 44 (196); 17. 89 (389); 21. 35 (104); 22. 89 (381); — Rciv. 1. 35 (76); 7. 33 (100); 20. 43 (196); 21. 12 (65); 26. 11 (45); — Sydow Z 19. 427 fgg.; Ring S. 177 fgg. Staub zu Art. 266.

papiere, die einen Börsenkurs haben, unter das Publikum zu verbreiten.[21]) Der Konsortialleiter, der als geschäftsführender Gesellschafter in eigenem Namen auftritt, hat die Aufgabe, die Begebung der vom Konsortium übernommenen Werthpapiere bestmöglichst, aber nicht unter dem Konsortialkurs zu bewirken. Als solcher gilt in Ermangelung einer anderen Vereinbarung der Parikurs. Der Gewinn fällt antheilig den Konsortialen zu, dieselben sind aber auch verpflichtet, einen entsprechenden Antheil der Aktien, deren Begebung nicht möglich ist, zum Konsortialkurse zu übernehmen.[21a])

Derartige Konsortien können auf bestimmte oder unbestimmte Zeit, in Bezug auf bereits vorhandene oder erst auszugebende Aktien oder Werthpapiere gebildet werden.[23]) Ein Gesellschaftsverhältniß besteht regelmäßig nur zwischen dem Konsortialleiter und den einzelnen Konsortialen; Vertragsbeziehungen der letzteren unter einander sind in der Regel nicht vorhanden.

Die Konsortialen können das ihnen zustehende Antheilsrecht zum Gegenstand von Rechtsgeschäften mit Dritten machen, insbesondere wiederum Gelegenheitsgesellschaften (Unterkonsortien) bezüglich desselben eingehen. In diesem Falle gilt der Grundsatz socii mei socius meus socius non est. Der Unterkonsortiale tritt zu dem Leiter des Konsortiums in kein Vertragsverhältniß.

Der Entw. des neuen H.G.B.'s enthält keine Bestimmungen über die Gelegenheitsgesellschaft. Letztere ist fortan lediglich nach bürgerlichem Recht zu beurtheilen.

---

[21]) Die Literatur und die Mehrzahl der Entscheidungen behandeln nur Konsortien zur Unterbringung von Aktien. Konsortien kommen aber ebenso auch bezüglich anderer Werthpapiere vor.

[21a]) Ring bemerkt, daß die Geschäfte, die den Gegenstand des Konsortiums bilden (Verkauf der Aktien oder Werthpapiere) möglicherweise für keinen der Theilnehmer Handelsgeschäfte sind. Das ist an sich richtig, aber kaum praktisch, da zum mindesten das leitende Haus wohl stets Kaufmann ist.

[22]) Die Konsortialleiter brauchen nicht zu den Emissionshäusern (oben § 111) zu gehören, indeß ist dies wohl meist der Fall.

[23]) Sydow S. 435 Anm. 5. Ein Konsortium zum Vertrieb von Aktien eines erst in der Bildung begriffenen Unternehmens ist nur unter der stillschweigenden Bedingung des Zustandekommens der Gesellschaft denkbar. Eine solche Vereinigung ist übrigens immer noch etwas anderes als eine Gesellschaft behufs Anwerbung von Primitivzeichnern.

Druck von Dobrzynski & Walter in Berlin.

Druck von Dobrzynski & Walter in Berlin S.